

FACULTÉ DE DROIT DE PARIS

DE LA
CONSTITUTION DE DOT

FAITE EN FRAUDE
DES CRÉANCIERS DU CONSTITUANT

THÈSE DE DOCTORAT

*Présentée et soutenue le Samedi 3 Novembre 1900,
à 9 heures 1/2.*

PAR

HENRI GUILLOU

Président : M. BOISTEL, professeur.

*Suffragants : { MM. WEISS, professeur.
Ambroise COLIN, agrégé.*

PARIS

DE SOYE ET FILS, IMPRIMEURS

18, RUE DES FOSSÉS-SAINT-JACQUES, 18

1900

THÈSE DE DOCTORAT

La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans les thèses; ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.



FACULTÉ DE DROIT DE PARIS

DE LA

CONSTITUTION DE DOT

FAITE EN FRAUDE

DES CRÉANCIERS DU CONSTITUANT

THÈSE DE DOCTORAT

*Présentée et soutenue le Samedi 3 Novembre 1900,
à 9 heures 1/2.*



PAR

HENRI GUILLOU

Président : M. BOISTEL, professeur.

Suffragants : { *MM. WEISS, professeur.*
Ambroise COLIN, agrégé.



PARIS

DE SOYE ET FILS, IMPRIMEURS

18, RUE DES FOSSÉS-SAINT-JACQUES, 18

—
1900

Digitized by the Internet Archive
in 2026

INTRODUCTION

En général, les débiteurs font tout leur possible pour payer leurs créanciers. On aime bien, comme on dit vulgairement, ne rien devoir à personne.

Cette fidélité aux engagements pris est assez habituelle; la solidarité des membres d'une même famille pour sauver l'intégrité du nom se rencontre aussi. Mais la situation inverse n'est pas non plus très rare, et tend peut-être à le devenir moins encore.

On a sans doute exagéré les reproches d'individualisme et d'égoïsme portés contre les mœurs modernes, et il faut se garder de généraliser des faits qui sont heureusement exceptionnels. Quoiqu'il en soit du nombre et de la gravité de ces actes, on rencontre assez souvent des gens aux yeux desquels ce qui est bon à recevoir est bon à conserver, même au mépris de l'engagement pris, et qui s'efforcent plutôt de mettre leurs biens à l'abri de leurs créanciers et de les conserver pour eux-mêmes

et leurs enfants, que d'en faire argent pour les désintéresser. La grande extension du crédit, la facilité et la rapidité des circulations ont favorisé ces habitudes. On contracte souvent par l'intermédiaire de commis, d'employés. Quoi de plus commode que de ne pas payer de tels créanciers, en face desquels on ne se trouvera jamais?

Les moyens d'appliquer ainsi à son profit l'argent de ses créanciers ne manquent pas. Nous n'avons à étudier que la fraude par constitution de dot. Un homme a 1 million d'actif et 900,000 francs de passif : il est donc solvable. Mais, préférant conserver son actif que de payer ses créanciers, il le constitue tout entier en dot à sa fille. Certes, il ne pourra pas payer ses dettes, mais il assure l'opulence à sa fille et à son gendre, et par là même son propre bien-être. En effet, le père sera assuré d'obtenir une pension alimentaire importante, étant donné la fortune de ceux qui la doivent, de telle sorte qu'en faisant le bonheur de ses enfants, le constituant de la dot fait aussi le sien ; il n'y a que les créanciers qui n'auront pas lieu d'être satisfaits, mais ce n'est pas d'eux que le constituant se préoccupe.

Ce procédé de fraude est pratique, ainsi que nous le verrons par les nombreux procès que nous aurons à citer, et l'ardeur des controverses qu'ils ont suscitées. Nous aurons le regret de constater que l'interprétation, donnée à la loi par la jurisprudence en

cette matière, bien loin d'enrayer la fraude, tend à en assurer le plein succès. Nous nous efforcerons de combattre cette jurisprudence, et de montrer que la loi, sainement interprétée, protège les créanciers contre cette fraude, cette sorte d'escroquerie à la constitution de dot.

Qu'on ne nous taxe pas d'exagération ! Il suffit d'ouvrir les recueils d'arrêts pour voir avec quel sans-gêne les débiteurs fraudent leurs créanciers pour enrichir leurs filles. Dans une espèce jugée par la Cour de Paris, le 31 janvier 1845 (D. 45. 2. 50), un notaire prit la fuite laissant un actif de 200,000 fr. et un passif de 700,000 francs. La différence avait fait l'objet d'une constitution de dot par ce notaire à sa fille. D'où venait l'argent ? Des dépôts et des placements d'une foule de travailleurs qui avaient confié au notaire, trompés par sa fortune apparente, leurs petites épargnes. Ce notaire, après avoir dissipé sa fortune personnelle en de folles spéculations, souvent scandaleuses, avait trouvé bon de passer à sa fille l'épargne de ses clients. La fraude du constituant était évidente ; le tribunal de première instance n'hésita pas à annuler la constitution de dot, et à ordonner à la fille la restitution. La Cour de Paris réforma ce jugement en considération de la bonne foi de la fille, la constitution de dot étant un acte à titre onéreux.

Les banquiers sont plus dangereux que les

notaires; ils ont plus d'indépendance; ils ne subissent aucun contrôle, et ne sont pas, comme les notaires, soumis à des règles et à une discipline sévères. La Cour de Riom nous présente un banquier, qui, après avoir constitué 200,000 francs de dot à sa fille, tomba en faillite. Le tribunal de première instance avait constaté la fraude évidente du constituant, et annulé la constitution de dot, malgré la bonne foi de la fille. La Cour de Riom maintint cette décision (18 janvier 1845, D. 45. 2. 91), mais sa décision fut cassée le 2 mars 1847 (D. 47. 1. 129).

La constitution de dot peut être frauduleuse en d'autres sens.

1° Le mari, afin de faire à sa femme une donation absolument irrévocable et à l'abri même de l'action en réduction de ses enfants, fussent-ils d'un premier lit, reconnaît avoir reçu en dot une somme de 100,000 francs, alors qu'en réalité il n'a rien reçu du tout. De cette façon, en cas de divorce, de séparation de corps ou de biens, ou de décès du mari, la femme se fera payer cette somme par le mari ou ses héritiers. Ceux-ci, même s'ils sont réservataires, ne pourront pas s'opposer à cette réclamation, à moins de prouver, ce qui ne sera pas commode d'ordinaire, que la déclaration portée au contrat de mariage est mensongère. — D'autre part, en cas de divorce motivé même par la faute de la femme et prononcé contre elle, la femme échappera à la révo-

cation de plein droit édictée par l'art. 299, car elle réclame son dû et non l'exécution d'une libéralité du mari. Il n'en serait autrement que si le mari pouvait prouver que la dot était purement fictive.

2° Le mari, qui est commerçant, et qui médite, dès son mariage, de s'enrichir par une faillite aux dépens des créanciers qu'il a et se propose d'avoir, reconnaît avoir reçu de sa femme en dot une somme de 100,000 francs, alors qu'il n'a rien reçu. Plus tard, il tombe en faillite, sa femme demande la séparation de biens, et reprend sa prétendue dot avec la garantie de son hypothèque sur des immeubles que le mari a achetés avec l'argent de ses créanciers. Ici, la dot est constituée, non en fraude des créanciers du constituant, mais en fraude de ceux du mari.

Ces questions mériteraient une étude spéciale. Nous nous bornerons à examiner la fraude consistant à dépouiller les créanciers du constituant.

Dans un chapitre I^{er}, nous ferons l'*analyse* de la constitution de dot. Les moyens des créanciers de faire révoquer les actes de leur débiteur dépendent, en effet, de la *nature* de ces actes; il importe donc, tout d'abord, d'être fixé sur le caractère de la constitution de dot.

Dans un chapitre II, nous verrons les moyens par lesquels les créanciers peuvent faire révoquer ou annuler la constitution de dot, et les effets de cette révocation ou annulation.

Dans un chapitre III, nous examinerons à quelles conditions la constitution de dot est frauduleuse et peut, dès lors, être révoquée. Nous croyons devoir placer, contrairement à l'usage des auteurs qui ont eu à faire la théorie générale de l'action Paulienne, cette question après la précédente, car la condition de complicité de fraude du mari dépend de l'effet qu'on doit attacher à l'action révocatoire : si, en effet, on admet qu'elle produit des effets réels, la complicité de fraude du mari ne sera pas nécessaire.

Dans un chapitre IV, nous envisagerons le cas où, la constitution ayant eu lieu de bonne foi, son exécution est entachée de fraude.

Dans un appendice final, nous examinerons une disposition qui présente de l'analogie avec la dot, en ce qu'elle a pour objet de favoriser le mariage, en assurant les moyens d'existence à la famille qui se fonde : nous voulons parler de la donation faite au mari par le contrat de mariage : cette donation peut être également faite en fraude des créanciers du donateur.

CHAPITRE PREMIER

ANALYSE DE LA CONSTITUTION DE DOT

Un acte est considéré comme fait en fraude des droits des créanciers, lorsque sciemment l'auteur de cet acte se rend ainsi insolvable ou augmente son insolvabilité.

Le droit pour un créancier de faire révoquer ou annuler les actes faits par son débiteur en fraude de ses droits dépend de la nature de ces actes.

S'il s'agit d'un acte *à titre gratuit*, c'est-à-dire d'un acte par lequel le débiteur se dépouille au profit d'un tiers sans recevoir une prestation considérée comme l'équivalent de celle qu'il fournit, la condition précédente suffit pour autoriser les créanciers du donateur à demander la révocation. Il n'est pas nécessaire que le cocontractant, le donataire, ait été *consciuis fraudis*, c'est-à-dire qu'il ait eu connaissance que par cet acte le donateur se rendait insolvable.

Cette action des créanciers, appelée action Pau-

lienne du nom du Prêteur romain qui l'a créée, ou encore action révocatoire à raison de son but qui est de faire révoquer l'acte frauduleux, est consacrée dans l'art. 1167 C. civ. : « Les créanciers peuvent aussi, en leur nom personnel, attaquer les actes faits par leur débiteur en fraude de leurs droits. »

Une protection plus efficace, plus radicale encore, est accordée aux créanciers lorsque le donateur est commerçant et que la donation a eu lieu dans la période suspecte, c'est-à-dire après l'époque de la cessation des paiements ou dans les dix jours qui précèdent cette cessation. La donation est alors légalement *présumée frauduleuse*, et *nulle de plein droit*, aux termes de l'art. 446-1° C. de commerce.

S'il s'agit d'un acte à *titre onéreux*, d'une vente ou d'un achat par exemple, les créanciers ne peuvent l'attaquer par cela seul que leur débiteur s'est rendu insolvable ou plus insolvable sciemment : il faut qu'ils démontrent la complicité de fraude du tiers acquéreur. Mais comment, dira-t-on, un acte onéreux, tel qu'un achat ou une vente, peut-il diminuer le patrimoine du débiteur, puisqu'il reçoit l'équivalent de ce qu'il aliène? Il suffit de supposer que la vente a eu lieu à vil prix ou l'achat à un prix exagéré. Le débiteur, qui a un immeuble valant 100,000 francs, et qui veut le soustraire à une saisie imminente des créanciers, le vend 60,000 francs à un tiers qui est au courant de la situation, et il est

entendu que cet acheteur versera de la main à la main la différence au vendeur qui la dérobera facilement à ces créanciers : ceux-ci se trouvent ainsi frustrés de 40,000 francs.

La raison de cette différence entre l'acte gratuit et onéreux est bien connue. Quand il s'agit d'une donation, l'équité veut que les créanciers l'emportent sur le donataire : ils luttent, en effet, *de damno vitando*, pour éviter la perte de ce qu'ils ont fourni au donateur, tandis que le donataire lutte de *lucro captando*, pour réaliser un gain. Dans ce conflit, les créanciers doivent l'emporter, conformément à l'adage que nul ne doit s'enrichir aux dépens d'autrui. L'acquéreur à titre onéreux lutte, comme les créanciers eux-mêmes, *de damno vitando*. Par exemple, dans le cas d'une vente, si la vente est révoquée, et que l'acquéreur ait déjà payé son prix, l'acheteur sera réduit à un recours illusoire en répétition du prix ou en garantie, et perdra son argent : il mérite la même protection que les créanciers. Il n'y a pas de raison pour le mettre en perte plutôt que ceux-ci. A quoi bon découvrir Pierre pour couvrir Paul ? Le plus simple est de laisser les choses en l'état. C'est ainsi que lorsqu'un débiteur a employé son argent à payer certains créanciers, et qu'il ne lui reste rien en caisse pour les autres, ceux-ci n'ont pas de recours contre les créanciers désintéressés, quand même ils auraient su qu'il ne restait

plus rien au débiteur pour faire face à ses autres dettes; ils n'ont reçu que leur dû; ils peuvent le conserver (argument de l'art. 809) : *In pari causa melior est causa possidentis*.

Cette règle reçoit exception en cas de complicité de fraude. Si l'acheteur sait que la vente qui lui est proposée est destinée à diminuer le gage des créanciers du vendeur, il se rend complice de fraude et n'a pas droit à protection : l'action révocatoire est alors recevable contre lui.

Il y a même un cas où il n'est pas nécessaire que l'acquéreur à titre onéreux soit complice de la fraude pour souffrir de la révocation : c'est en cas de faillite du débiteur, et lorsque l'acte a été fait après la *cessation des paiements*. Il n'est pas besoin alors que le tiers sache que par cet acte le débiteur crée ou augmente son insolvabilité : il suffit qu'il ait connaissance de la cessation des paiements (art. 447).

Ainsi il est essentiel de distinguer, dans la question de savoir à quelles conditions les créanciers peuvent faire révoquer, conformément à l'art. 1167 C. civil, ou annuler, conformément aux art. 446 et 447 C. de commerce, les actes frauduleux de leur débiteur, si ces actes sont gratuits ou onéreux. Au premier cas, l'acte tombe malgré la bonne foi du tiers acquéreur; au deuxième cas, il ne peut être attaqué que s'il y a complicité de ce tiers. Il suit de là que nous devons tout d'abord nous demander si

la constitution de dot est un acte à titre gratuit ou à titre onéreux.

On sait que la dot est un bien que la femme apporte au mari pour l'aider à subvenir aux charges du mariage (art. 1540), et que le mari doit restituer à la femme à la dissolution du mariage, en nature ou au moins en valeur. L'acquisition du mari a donc pour objet simplement les revenus de la dot, puisqu'il est tenu de la restituer.

Il y a une dot sous tous les régimes, mais elle peut être plus ou moins étendue.

Sous le régime de la communauté légale, la dot comprend l'usufruit de tous les immeubles de la femme. Quant à ses meubles, ils sont aliénés, pour la pleine propriété, à la communauté. Mais, au fond des choses, comme la femme en doit reprendre la moitié, et que, d'autre part, elle retirera la moitié des meubles du mari, qu'on peut considérer, en général, comme équivalente à l'autre moitié, elle n'aura perdu, en valeur, par l'adoption de ce régime, que l'usufruit de ses meubles comme de ses immeubles (C. civ. art. 1401).

Sous le régime de la communauté d'acquêts, très pratiqué, la dot a pour objet l'aliénation à la communauté de l'usufruit de tous les biens de la femme (art. 1498). Il en est de même dans le régime sans communauté, fort rare, avec cette remarque, que l'aliénation universelle d'usufruit a lieu au profit

du mari lui-même, et non au profit de la communauté (art. 1530).

Dans le régime dotal, la constitution comporte aliénation d'usufruit au mari pour une partie seulement des biens de la femme, ceux qui sont stipulés dotaux. La stipulation peut d'ailleurs être tacite; il en est ainsi pour tous les biens qui sont donnés à la femme soumise à ce régime, dans le contrat de mariage même (art. 1544).

Dans la séparation de biens, le contrat détermine la portion de biens dont les revenus sont attribués au mari; ces biens seuls sont dotaux; ordinairement, le contrat donne l'administration de ces biens au mari. Si la femme n'a pas conféré l'administration au mari, elle doit du moins remettre à celui-ci une portion de ses revenus : cette fraction est fixée par la loi à un tiers, si elle n'est pas déterminée par le contrat (art. 1537). C'est cette créance qui constitue alors la dot.

La constitution de dot se présente de deux façons :

Ou bien c'est la femme elle-même qui fait la constitution sur ses propres biens ;

Ou bien, et c'est le cas habituel, c'est un tiers, en général le père ou la mère de la femme, qui constitue la dot.

Section I. — *Du cas où la femme se dote elle-même sur ses propres biens.*

Reprenons notre distinction, et envisageons le cas le plus simple quoique, en vérité, le moins pratique, où c'est la femme elle-même qui s'est constitué la dot. Par exemple, il s'agit d'une orpheline jouissant d'une fortune personnelle, ou encore d'une veuve qui se remarie. Voyons le préjudice qui peut résulter de là pour ses créanciers.

Ainsi une femme a un passif de 100,000 francs et un actif égal comprenant 50,000 francs de meubles et 50,000 francs d'immeubles. Elle se marie en communauté légale.

Si les créanciers ont des titres ayant date certaine avant le mariage, leurs droits sont opposables à la communauté (art. 2109). Ils pourront saisir les biens dont elle se compose, et, si le mari n'a rien, ils prendront du moins les 50,000 francs de meubles qui sont tombés en communauté, du chef de leur débitrice. Quant à l'immeuble, ils en saisiront la nue propriété sur la femme, et l'usufruit sur la communauté, ce qui revient à dire qu'ils en poursuivront la vente pour la pleine propriété. Ici donc la constitution de dot ne leur cause aucun préjudice, ils n'auront pas besoin de la faire révoquer par l'action Paulienne.

Que si les titres n'ont pas date certaine, ils pourront saisir la nue propriété de l'immeuble sur la femme, à moins que celle-ci ne soit en mesure de prouver que les titres sont antidatés, et que, en réalité, elle s'est obligée pendant le mariage sans l'autorisation maritale, et par conséquent d'une façon inefficace. Si elle fait cette preuve, les créanciers seront en perte puisqu'ils ne pourront pas même saisir la nue propriété des propres de la femme, mais ce préjudice n'a rien à voir avec la constitution de dot; il vient de la nullité de l'obligation; les créanciers n'ont qu'à s'en prendre à eux-mêmes d'avoir traité avec une incapable. Si la femme ne prouve pas l'antidate, les créanciers, avons-nous dit, saisiront la nue propriété de ses propres, mais ils n'en pourront saisir l'usufruit, car il appartient à la communauté qui ne leur doit rien (art. 1440). Pourront-ils, afin de saisir la pleine propriété à la fois des meubles et des immeubles, faire révoquer la communauté comme stipulée en fraude de leurs droits, et afin de ravir la propriété de ses meubles et la jouissance de ses immeubles à leur gage? C'est un point que nous examinerons au chapitre II.

Passons au régime dotal. On sait qu'ici les biens de la femme se divisent en deux catégories :

Les biens *dotaux*, dont l'administration et la jouissance appartiennent au mari : ils sont inaliénables, et par suite insaisissables; et les biens

paraphernaux, qui ne subissent dans leur régime aucune modification.

Il est certain que les créanciers de la femme antérieurs au mariage ne souffrent aucun préjudice à l'égard des biens paraphernaux : ils pourront les saisir en pleine propriété et se payer sur le prix. Dans cette mesure donc, le régime dotal ne cause aucun préjudice aux créanciers de la femme.

Les choses ne sont pas aussi simples pour les *biens dotaux*, qui parfois comprendront la totalité des biens présents et à venir de la femme (art. 1542).

La nue propriété seule de ces biens appartient à la femme; l'usufruit appartient au mari par l'effet de la constitution de dot (art. 1549); or, comme le mari n'est pas tenu des dettes de sa femme, si ce n'est pour les intérêts, et encore seulement dans le cas où il s'agirait d'une constitution universelle de dot (art. 611 et suiv.), les créanciers de la femme ne sauraient saisir cet usufruit par application de l'art. 1166.

Peuvent-ils saisir du moins la nue propriété sur la femme, et, quant à l'usufruit, peuvent-ils en faire révoquer la constitution au mari par l'action Paulienne? Telles sont les deux questions que nous allons maintenant examiner.

La première question, au premier abord, ne paraît pas douteuse : puisque la nue propriété des biens dotaux appartient à leur débitrice, pourquoi donc

ne pourraient-ils pas la saisir? Ce qui fait la difficulté, c'est que les biens dotaux sont inaliénables (art. 1554), et par conséquent insaisissables, puisque la saisie conduit forcément à l'aliénation. La question est controversée. Elle dépend elle-même de la solution qu'on donne sur le fondement de l'inaliénabilité, à savoir si c'est le résultat d'une indisponibilité des biens dotaux pendant le mariage, ou simplement d'une incapacité particulière de la femme.

Dans une première opinion, les biens dotaux sont frappés, en vertu du contrat de mariage, d'une *indisponibilité*, ils sont en quelque sorte mis hors du commerce. S'il en est ainsi, les créanciers de la femme, même antérieurs au mariage, ne peuvent pas les saisir. Leur seul droit sera de faire révoquer la constitution de dot comme frauduleuse au moyen de l'action Paulienne. On peut bien dire, en effet, qu'une femme qui, sachant que ses biens sont nécessaires à payer ses créanciers, les frappe d'insaisissabilité, fait fraude aux droits de ses créanciers.

La constitution de dot serait même nulle de plein droit dans le cas de l'art. 446, c'est-à-dire s'il s'agissait d'une femme commerçante qui, sur le point de tomber en faillite, se marie sous le régime dotal, en constituant ce qu'elle a de plus précieux en dot.

Sans doute, l'art. 446-1^o C. de commerce vise les actes translatifs de propriété mobilière ou immobi-

lière à titre gratuit, et le fait par la débitrice de grever ses biens d'inaliénabilité n'est pas translatif, c'est tout le contraire : bien loin d'aliéner, la femme déclare rendre l'aliénation impossible. Mais, au point de vue des créanciers, le résultat est le même : c'est une valeur qui s'évanouit à leur égard dans le patrimoine de la femme; qu'importe qu'elle n'en sorte pas effectivement, puisque pour eux elle cesse d'y compter?

A l'appui de ce système, on invoque le Droit romain, où le fonds dotal était considéré comme temporairement hors du commerce, et les dispositions du Code civil qui parlent de l'*inaliénabilité* du fonds dotal (liv. III, ch. III, rubrique de la section 2; voyez aussi les termes de l'art. 1554). Il résulte de là que l'inaliénabilité est une qualité imprimée au fonds en vertu du régime dotal, et qui ne cessera qu'avec ce régime, ou plutôt avec le mariage même, car la séparation de biens, et même celle de corps, en supprimant l'imprescriptibilité du fonds dotal (art. 1551), laissent subsister l'inaliénabilité.

Nous avons parlé des biens dotaux sans distinguer entre les immeubles et les meubles. La jurisprudence applique l'inaliénabilité même aux meubles, en ce sens que la femme ne peut les aliéner, et ses créanciers ne peuvent les saisir (arg. des art. 1555, 1556; l. du 25 mars 1855, art. 9; Code de procédure, art. 83-6°); mais elle admet que le mari peut les

aliéner librement, son pouvoir d'administration allant pour les meubles jusqu'à la disposition (art. 1549), de telle sorte que les créanciers du mari peuvent saisir les meubles dotaux, tandis que ceux de la femme ne le peuvent pas. Ceux-ci devront donc, pour atteindre les meubles dotaux contre le mari, faire révoquer la constitution de dot qui, en réalité, en comporte l'aliénation au mari : ce point rentre dans notre deuxième question.

Les auteurs admettent généralement, au contraire, que l'inaliénabilité est étrangère aux meubles dotaux (arg. *a contrario* de l'art. 1554 et de la rubrique de la section 2 où se trouve cet article) : avec ce point de vue, les créanciers de la femme pourront sans difficulté saisir la nue propriété des meubles dotaux sur la femme : quant à l'usufruit, ils ne le sauraient faire, puisqu'il appartient au mari, qui n'est pas tenu des dettes de sa femme : ils ne pourraient atteindre l'usufruit qu'en faisant révoquer la constitution de dot à l'égard du mari, ce qui fait l'objet de la deuxième question annoncée.

Dans une deuxième opinion, que nous croyons préférable, l'inaliénabilité n'est qu'une application renforcée de l'incapacité de la femme mariée. Le principe général est que la femme est incapable d'aliéner ses biens sans l'autorisation maritale; eh bien, le régime dotal fortifie cette incapacité en la rendant non susceptible d'être couverte par cette

autorisation. En adoptant ce régime, la femme est conduite par trois sentiments : le premier et le plus essentiel est un sentiment de conservation de certains immeubles dans son patrimoine, quoi qu'il arrive ; le second est un sentiment de défiance contre son mari : elle craint que son mari, dans un but, soit de spéculation, soit de jouissance, ne la harcèle sans cesse pour lui faire vendre ces biens ; enfin le troisième est un sentiment de défiance contre elle-même : elle craint de n'avoir pas assez de fermeté pour résister toujours au siège de sa volonté par le mari, et de se laisser entraîner à l'aliénation. C'est pourquoi, au moment du contrat de mariage, alors qu'elle a toute son indépendance, toute sa liberté d'esprit, elle se frappe de l'incapacité, pour l'avenir, d'aliéner les biens dotaux, même avec l'autorisation du mari.

Cette interprétation de l'inaliénabilité dotale s'appuie notamment sur la loi du 10 juillet 1850 complétant l'art. 1391 Code civil. Aux termes de ce texte, lorsqu'une femme mariée sous le régime dotal (le texte ne mentionne pas ce régime, mais les travaux préparatoires ne laissent aucun doute sur ce point) déclare dans l'acte de mariage qu'elle n'a pas fait de contrat de mariage, « elle est réputée capable de contracter conformément au droit commun », ce qui veut dire qu'elle est capable avec l'autorisation maritale d'aliéner même ses immeubles dotaux.

C'est donc que, si elle a déclaré la vérité, à savoir qu'elle a fait un contrat de mariage, elle ne sera pas capable de contracter conformément au droit commun, c'est-à-dire qu'elle sera incapable d'aliéner ses immeubles dotaux malgré l'autorisation maritale.

Tel étant le fondement de l'inaliénabilité, il est clair qu'elle ne saurait faire obstacle à la saisie, pendant le mariage même, des créanciers de la femme antérieurs au mariage. La femme ne peut se frapper d'incapacité que pour l'avenir, et non pour le passé. Dans le passé, elle était aussi capable qu'au moment de son contrat de mariage; elle ne subissait certes pas encore l'influence de son mari; et, en s'obligeant, elle a affecté tous ses biens en gage à ses créanciers conformément à la règle générale de l'art. 2092. Il suit de là que les créanciers antérieurs au mariage n'ont aucun intérêt à attaquer le régime dotal en tant qu'ils veulent simplement saisir la nue propriété des biens dotaux; ils peuvent librement saisir cette nue propriété, l'inaliénabilité ne leur étant pas opposable.

S'ils peuvent saisir les immeubles, ils peuvent aussi *a fortiori* saisir les meubles. Quelle que soit, en effet, l'opinion qu'on adopte sur la question d'inaliénabilité de la dot mobilière, et à supposer même qu'on admette cette inaliénabilité, il est certain qu'elle ne saurait être plus forte pour les meubles que pour les immeubles, et puisque les

immeubles dotaux peuvent être saisis par les créanciers de la femme antérieurs au mariage, au moins pour la nue propriété, il en est certainement de même pour les meubles.

Passons à la seconde question. Nous supposons maintenant que la nue propriété des biens dotaux ne suffit pas à désintéresser les créanciers de la femme antérieurs au mariage : peuvent-ils saisir l'usufruit qui appartient au mari ? Il est évident qu'ils ne peuvent le faire directement, car ils ne sont pas créanciers du mari : celui-ci est un ayant-cause à titre particulier de la femme, et ne saurait répondre de ses obligations. Nous laissons évidemment de côté le cas de privilège et d'hypothèque et n'envisageons que des créanciers chirographaires.

Ceux-ci ne peuvent atteindre le mari qu'en faisant révoquer la constitution de dot, c'est-à-dire l'aliénation d'usufruit consentie à son profit par la femme.

La condition essentielle de l'action Paulienne est remplie : cette constitution d'usufruit a été faite par la femme en fraude de ses créanciers, car nous supposons que c'est sciemment qu'elle s'est mise, par la constitution d'usufruit, dans l'impossibilité de payer. Mais faut-il la complicité du mari ? La question revient à se demander si la constitution de dot est pour le mari un acte à titre gratuit ou à titre onéreux, s'il doit être considéré comme donataire ou comme acheteur. La question est controversée. Nous

admettons que le mari doit être considéré comme un acquéreur à titre onéreux; l'action Paulienne ne peut, dès lors, l'atteindre et lui ravir l'usufruit des biens dotaux que s'il est complice de la fraude.

En effet, l'acquisition par le mari de cet usufruit n'a pas lieu à titre lucratif. La femme n'agit pas dans un sentiment de bienveillance pour lui et pour l'enrichir; la dot, comme le dit l'art. 1540, est un bien que la femme apporte au mari pour supporter les charges du mariage. Le mari contracte, comme contre-partie de son acquisition, l'obligation d'entretenir la femme et les enfants qui naîtront du mariage, et quelquefois ceux que la femme a déjà. Il n'est pas plus donataire qu'un directeur d'hôtel qui reçoit la pension de ses clients : la dot est à nos yeux analogue au salaire d'un louage de services. La constitution de dot répond exactement à la définition du contrat commutatif donné par l'art. 1104 : « Il (le contrat) est commutatif lorsque chacune des parties s'engage à donner ou à faire une chose qui est regardée comme l'équivalent de ce qu'on lui donne, ou de ce qu'on fait pour elle. » La femme fournit l'usufruit de son bien au mari, et celui-ci s'oblige à l'entretenir. Or le contrat commutatif est précisément opposé par la loi au contrat de bienfaisance, « dans lequel l'une des parties procure à l'autre un avantage gratuit » (art. 1105).

C'est ce qu'écrivait déjà Julien (L. 19, L. 25 § 1,

D. de oblig. et action) : *Ex promissione dotis non videtur lucrativa causa esse, sed quodammodo creditor aut emptor intelligitur, qui dotem petit.*

Dumoulin dit de même (*Tract. de don. in contract. matrim. factis* n° 68) : *Respectu vero mariti cui dos datur, non dicitur proprie donatio, sed dotatio et titulus onerosus.* Comparez les art. 1551, 1552, 1564-1568, Code civil.

La jurisprudence est en ce sens; Voyez :

Bourges, 9 août 1847. S. 47. 2. 485;

Cass., 24 mai 1848. S. 48. 1. 437; D. 48. 1. 172.

Cass., 18 nov. 1861. S. 62. 1. 737; D. 62. 1. 297.

Il en est de même pour la grande majorité des auteurs. Voyez :

Aubry et Rau, IV, p. 131, note 26.

Larombière, I, art. 1167, n° 31.

Merlin, v° *Dot*, art. 15, n° 4.

Troplong, *Contrat de mariage*, I, n° 131.

Demolombe, XXV, n° 211.

Furgole, *Testaments*, chap. ix, sect. I, n° 20.

Rolland de Villargues, *Répertoire du notariat*, v° *Fraude*, n° 21.

De Fréminville, *De la minorité*, II, n° 642 bis,

Il est vrai que la plupart de ces citations visent le cas, qui est le plus habituel, où la dot a été constituée par un tiers; mais il y a même motif de les appliquer quand la constitution émane de la femme elle-même. En effet, même lorsque la dot émane

d'un tiers, c'est toujours la femme qui se la constitue, ainsi que nous le remarquerons dans la section suivante.

Quelques juristes soutiennent pourtant que le mari doit être considéré, au point de vue de l'action Paulienne, comme donataire, et que dès lors son usufruit peut lui être enlevé par les créanciers du constituant malgré sa bonne foi. Il est vrai qu'il doit entretenir la femme, mais tout ce qui en résulte c'est qu'il s'agit d'une donation avec des charges et conditions. Or, la donation avec charges n'en est pas moins une donation. (*Sic*, Montpellier, 6 août 1842. S. 42. 2. 518; Rennes, 10 juillet 1843. S. 45. 2. 152; Riom, 18 janvier 1845. S. 45. 2. 373; Capmas, de la Révocation des actes faits par le débiteur en fraude des droits du créancier, n° 49; Krug-basse, *Revue critique*, 1859, XIV, p. 257.)

Nous ne croyons pas que le mari puisse être considéré comme un donataire avec charges. Une telle donation laisse subsister un émolument pour le donataire : elle est faite dans son intérêt, et pour l'enrichir de l'excédant de la valeur des biens donnés sur celle de la charge. La dot n'est nullement dans l'intérêt du mari : pendant le mariage, il doit en employer les revenus à l'entretien de la femme et des enfants; après la dissolution du mariage, il doit la restituer à la femme. De plus, la charge grevant une donation peut être stipulée au profit d'un tiers,

ce qui fait bien ressortir le caractère gratuit de l'acte, car l'aliénateur donne sans rien recevoir, ce qui est le propre de la donation. L'obligation du mari est toujours au profit de la femme : celle-ci ne se dépouille que moyennant un droit qui est l'équivalent de l'aliénation ; elle stipule en effet du mari qu'il entretiendra le ménage, et qu'il lui restituera sa dot.

Section II. — *Du cas où la constitution de dot émane d'un tiers.*

Un homme qui a un actif de 100,000 francs et un passif égal, constitue tout son actif en dot à sa fille, se mettant ainsi sciemment dans l'impossibilité de payer ses créanciers. Pour raisonner plus simplement, supposons que le bien constitué en dot est un immeuble d'une valeur de 100,000 francs, que la fille se marie sous le régime de la communauté légale, et que le constituant est le père de la femme.

Cette constitution de dot s'analyse en un acte double : une aliénation de pleine propriété faite par le père à sa fille, et une sous-aliénation d'usufruit consentie par celle-ci à son mari. En réalité, c'est cette sous-aliénation qui forme la constitution de dot : c'est par extension et abus de langage qu'on dit que la dot est constituée par le père ; elle n'est

constituée que par la femme elle-même; seulement dans notre cas elle se la constitue avec des biens qu'elle a reçus d'un tiers dans le contrat de mariage même, et conformément à la volonté de ce tiers.

C'est ce qu'écrivait déjà Dumoulin (*Tract. de don. in contr. matr. factis* n° 68) : *Quamvis enim iste (un tiers) vere donet, respectu mulieris, tamen dando marito, nihil proprie donat marito; non enim dat ut sit patrimonium viro, sed mulieri.* Le tiers, en livrant le bien au mari, ne gratifie pas le mari, car il aliène pour augmenter le patrimoine de la femme, et non celui du mari. C'est dans le patrimoine de la femme qu'entre le bien donné, et c'est la femme qui ensuite apporte ce bien au mari à titre de dot.

Que la femme soit le véritable, le seul auteur de la constitution de dot, c'est ce qui résulte aussi de la définition même de la dot qui nous est donnée par l'art. 1540 : « La dot est le bien que *la femme* apporte au mari pour supporter les charges du mariage. » L'art. 1541 ajoute de même : « Tout ce que la femme se constitue ou qui lui est donné par le contrat de mariage, est dotal. » C'est donc bien la femme seule qui se constitue la dot. Le tiers lui fait une donation, mais c'est elle-même qui constitue la dot.

Nous devons examiner : 1° si l'aliénation faite par le tiers à la femme est un acte à titre onéreux ou à

titre gratuit; 2° si la sous-aliénation d'usufruit faite par la femme à la communauté ou, plus simplement, au mari, est gratuite ou onéreuse.

§ 1. — La constitution de dot est-elle, au regard de la femme, un acte à titre gratuit ou à titre onéreux?

Sur cette question nous ne trouvons pas en droit romain de solution bien nette, bien qu'elle ait été prévue par les jurisconsultes.

Un texte du jurisconsulte Vénuleius (L. 25, § 1, D. 47, 8, *quæ in fraud. cred.*) porte : *Si neuter scierit, quidam existimant, nihilominus in filiam dandam actionem; quia intelligitur quasi ex donatione aliquid ad eam pervenisse, aut certe cavere eam debere, quod consecuta fuerit, se restitutam.* Si les deux époux sont de bonne foi, certains jurisconsultes pensent que l'action Paulienne est recevable contre la femme, malgré sa bonne foi, car elle est censée avoir acquis par une sorte de donation; du moins ils estiment que la femme, pour échapper à l'action, doit restituer ce qu'elle aura ainsi acquis.

Ces mots *quidam existimant* laissent indécise la question de savoir si cette opinion triompha et même si Vénuleius l'adoptait : il nous semble bien, par le motif qu'il donne, à savoir qu'il s'agit d'une acquisition à titre gratuit (*quasi ex donatione*), et

contre lequel il n'élève pas d'objection, qu'il penchait vers ce système.

Même si l'on admet que l'opinion générale à Rome était d'exiger la complicité de la femme dans la fraude, il n'y a pas un argument bien fort à en tirer dans notre droit. En effet, la constitution de dot, lorsqu'elle émanait du père de famille de la femme, et c'est précisément le cas prévu par Vénuleius, se distinguait de la donation en ce qu'elle était obligatoire; une loi d'Auguste, se rattachant à tout un système législatif destiné à favoriser le mariage, et dans lequel figurent, on le sait, les fameuses lois caducaires, avait imposé au père de famille de doter sa fille : cette obligation fut même étendue par la suite à la mère (L. 19, D. *de ritu nupt.*; L. 14, Code *de iure dotium*). C'est peut-être ce qui a poussé Vénuleius à écrire *quasi ex donatione* au lieu de *ex donatione*. Chez nous, cette différence n'existe pas; la constitution de dot n'a rien d'obligatoire pour les parents, et on peut dire que c'est un titre purement lucratif comme la donation ordinaire : le doute exprimé par Vénuleius sur la condition de la complicité de fraude de la part de la fille, n'a donc plus de raison.

Dans le § 2 de la même loi, Vénuleius, supposant que la dot est constituée par un tiers (*ab extraneo*), déclare que l'action Paulienne n'est recevable contre le mari que s'il a connu la fraude; il ajoute qu'elle

est recevable aussi contre la femme (*æque mulier tenebitur*), mais il ne dit pas, comme pour le mari, *si scierit*, ce qui implique que l'action réussit malgré la bonne foi de la femme.

Il paraît bien probable qu'avant l'époque où les pères de famille furent contraints de doter leurs filles, il n'y avait guère de différence entre la constitution de dot et la donation. C'est ce que dit formellement la loi 20, Code, de donat. : *Antiqui juris conditores inter donationes etiam doles connumerant*. (Cpr. Loi 10 § 14.) Enfin, la loi 2, Code VII, 75, admet que les créanciers peuvent reprendre à la femme la dot qui lui a été constituée en fraude de leurs droits, sans distinguer si elle était de bonne ou de mauvaise foi.

Notre jurisprudence paraît depuis longtemps fixée en ce sens que l'aliénation, faite par un tiers à la femme dans le contrat de mariage en vue de la dot, est à titre onéreux, et que, par conséquent, les créanciers de l'aliénateur, du père dans notre espèce, ne peuvent la faire révoquer que si la fille est complice de la fraude de son père. Si elle est de bonne foi, elle conserve l'immeuble qu'elle a reçu, et les créanciers ne peuvent que gémir de la malhonnêteté de leur débiteur, qui assure le bien-être de sa fille avec leur argent.

Paris, 31 janvier 1845. S. 45. 2. 129.

Cass., 2 mars 1847. S. 47. 1. 125.

Cass., 23 juin 1847. D. 47. 1. 241.

Bourges, 9 août 1847. S. 47. 2. 485.

Riom, 27 mars 1849. S. 50. 2. 548.

Grenoble, 3 août 1853. D. 55. 2. 70.

Dijon, 11 août 1858. D. 58. 2. 189.

Cass., 11 nov. 1876. S. 80. 1. 28; D. 79. 1. 416.

Parmi les auteurs qui ont soutenu la même opinion, citons :

Merlin, *Répertoire*, v^o *Dot*, § XV, n^o 4.

Duranton, X, n^o 579.

Duvergier sur Toullier, III, n^o 354.

Larombière, I, art. 1167, n^o 54.

Nous repoussons énergiquement cette thèse, qui est à nos yeux aussi antijuridique qu'immorale. Examinons donc les arguments plus ou moins spécieux invoqués pour l'appuyer.

L'acquisition du bien par la femme n'a pas lieu, dit-on, à un titre purement lucratif; elle est tenue, tout comme le mari, de subvenir aux charges du mariage, et notamment à l'entretien des enfants. Elle doit supporter ces charges dans bien des cas, par exemple, en cas de dissolution du mariage par la mort du mari ou par le divorce, et même, durant le mariage, en cas de séparation de biens. Ainsi supposons la femme obligée, par suite de la mauvaise administration du mari, de demander la séparation de biens et de se faire restituer sa dot ou, du moins, les débris de sa dot. Qui fera face désormais

aux besoins du ménage, aux besoins du mari lui-même, si ce n'est la femme au moyen de sa dot? C'est avec sa dot qu'elle élèvera les enfants et les établira. Il en sera de même en cas de divorce, si le mari n'a pas les moyens d'aider la femme dans les dépenses nécessaires à l'éducation des enfants. Parfois, il en a bien les moyens, mais, comme le divorce lui fait considérer sa femme avec haine et ses enfants avec indifférence, il met de la mauvaise volonté à exécuter son obligation. Il est bien vrai qu'il a été condamné par le tribunal, mais il lui sera aisé souvent de dérober ses ressources à une saisie et de rendre son obligation illusoire. La femme sera réduite à ses seules ressources pour élever ses enfants, et ses ressources ne sont autres que sa dot.

On peut donc dire que l'aliénation à titre de dot est faite à la femme elle-même pour l'aider à supporter les charges du ménage au cas où le mari n'y voudrait ou n'y pourrait pas faire face. La femme la reçoit dans ce but, et elle ne se marierait pas, si son existence et surtout les moyens d'élever les enfants à venir n'étaient pas ainsi assurés.

L'art. 1540, qui présente le mari comme devant supporter les charges du mariage, vise le *quod plerumque fit*; il ne veut pas dire que la femme n'y doive pas contribuer. Tout au contraire, il déclare que la dot est une aide fournie par la femme au mari pour ces charges.

L'obligation pour la femme de subir les charges n'existe peut-être pas plus, mais elle est plus sensible, plus apparente, dans le cas de séparation de biens contractuelle; il y est dit généralement que la femme qui conserve l'administration et la jouissance de ses biens devra verser une certaine somme au mari chaque année; il est clair que si les biens qu'elle a reçus par contrat de mariage lui sont enlevés par les créanciers du constituant, elle ne pourra pas faire face à cette obligation. La constitution de dot est donc bien à titre onéreux, au regard de la femme elle-même.

L'argument est spécieux, sans doute, mais il n'est pas exact au fond. Il suffit de rétablir les définitions pour l'écarter. L'acte est onéreux lorsque l'acquéreur fournit ou s'engage à fournir une contre prestation à l'aliénateur lui-même (art. 1104). Ainsi l'acheteur acquiert du vendeur à titre onéreux, parce qu'il fournit ou s'engage à fournir au prix à l'aliénateur. De même nous avons dit, dans la précédente section, que le mari acquiert l'usufruit des biens dotaux de la femme à titre onéreux, parce qu'il s'engage envers la femme elle même à l'entretenir, ainsi que ses enfants.

Or, dans notre espèce, il est bien vrai que la femme s'oblige à supporter les charges du mariage et à y faire face, notamment au moyen des biens qui lui sont donnés dans son contrat de mariage;

mais cette obligation, elle ne la contracte pas envers le tiers aliénateur; les dépenses qu'elle fera à cet égard ne profitent pas à ce dernier; la femme ne s'impose aucun sacrifice pour lui. Donc il y a bien, si l'on veut, une acquisition amoindrie pour la femme par les charges qu'elle doit subir, mais elle n'est pas pour cela à titre onéreux. L'aliénation supposée se rapproche de la donation avec charges, mais nullement de la vente ou du louage, car la femme ne s'engage à rien envers l'aliénateur.

Je dis que cette aliénation est bien constitutive d'une donation. La donation est un acte par lequel une personne se dépouille volontairement et gratuitement au profit d'une autre (Cpr. art. 894; Demol., *Traité des don. entre vifs et des testaments*, III, n° 35). Eh bien, ces caractères sont remplis dans l'aliénation supposée. L'aliénateur s'est dépouillé volontairement, spontanément : rien ne le forçait à doter la femme, fût-elle sa propre fille. Notre loi, s'écartant ici du Droit romain, a consacré l'ancienne règle coutumière « ne dote qui ne veut ». L'art. 204 C. dit formellement que l'enfant n'a pas d'action contre ses père et mère pour un établissement par mariage ou autrement. Ce dépouillement est d'ailleurs gratuit, puisque la fille ne s'engage à rien envers celui qui la dote. L'obligation qu'elle contracte de supporter les charges du mariage, elle la prend envers son mari, nullement envers l'aliéna-

teur. Donc la constitution de dot est bien un acte à titre gratuit au regard de la femme, et les créanciers du donateur peuvent la faire révoquer, malgré la bonne foi de la femme, si le donateur s'est ainsi rendu sciemment insolvable.

L'aliénation faite par le constituant à la femme est, il est vrai, soumise à des charges, mais ce n'est pas une raison pour la traiter comme un acte à titre onéreux. Autrement on dirait que toutes les fois qu'une donation est faite avec une charge quelconque, les créanciers, même si elle était faite en fraude de leurs droits, ne pourraient pas l'attaquer, à moins de prouver la mauvaise foi du donataire, ce qui est généralement très difficile. Ainsi il suffirait, en fait, pour soustraire une donation à l'action Paulienne, de l'affecter d'une charge quelconque.

Je donne un terrain à mon neveu Paul, en fraude de mes créanciers. Ceux-ci peuvent évidemment attaquer la donation, malgré la bonne foi du donataire. Mais si j'ai soin, dans l'acte de donation, d'imposer à mon neveu d'établir une construction, ne fût-ce qu'un hangar; si je lui ordonne même simplement de le clore avec des fils de fer, mes créanciers n'ont plus rien à dire puisque c'est une donation avec charges, et par conséquent un acte à titre onéreux. Ce résultat, évidemment absurde, condamne l'opinion de la jurisprudence. Une charge

imposée à une donation ne saurait lui enlever, pas plus au point de vue de l'action Paulienne qu'à tout autre, le caractère d'acte à titre gratuit. Le seul effet de la charge est de diminuer l'émolument de la donation, d'en diminuer le montant, et non d'en renverser la nature.

Nos adversaires tirent argument des art. 1440 et 1547.

Aux termes de l'art. 1440 « la garantie de la dot est due par toute personne qui l'a constituée ». L'art. 1547 dit de même : « Ceux qui constituent une dot sont tenus à la garantie des objets constitués. »

Il suit de là certainement que la constitution de dot emporte obligation de garantie. Or cette garantie, c'est à la femme que le constituant la doit, non au mari, puisque c'est avec la femme qu'il contracte; même si c'est le mari qui, en cas d'éviction, agit en dommages-intérêts contre le constituant, il ne fait qu'exercer, comme mandataire, l'action de celle-ci.

Eh bien, dit-on, si la femme évincée de l'immeuble constitué en dot par la revendication d'un tiers, peut demander garantie au constituant, c'est qu'elle est considérée par la loi comme acquéreur à titre onéreux; un donataire n'a pas droit à garantie.

Je réponds que si la garantie est de la nature de l'acte onéreux, elle n'est pas de son essence (Cpr.

Labbé, *Étude sur la garantie*, *Revue pratique du Droit français*, 1865, t. XX, n^{os} 81 et suiv.). A part la règle qu'on ne peut s'exonérer de son dol, parce qu'une telle stipulation serait contraire à l'ordre public (art. 6 C. civ.), on peut dire que les dispositions de la loi sur la garantie ne sont qu'interprétatives de la volonté des parties qui peuvent librement y déroger.

Ainsi un vendeur doit garantie à l'acheteur, mais la loi admet elle-même qu'il peut s'y soustraire par une clause formelle du contrat (art. 1626 et suiv.).

De même le donateur ne doit pas garantie : la loi présume avec raison qu'il entend donner la chose telle qu'elle se trouve entre ses mains, et qu'il ne veut pas être exposé à l'obligation de payer des dommages-intérêts s'il arrive que ses droits sur la chose ne sont pas aussi parfaits qu'il le supposait.

Ainsi, lorsque je vous donne une chose que je crois m'appartenir, et qui appartient à un tiers, et que vous êtes évincé par ce tiers, vous n'avez pas d'action en dommages-intérêts contre moi. Mais le contraire peut être stipulé. La loi sous-entend cette stipulation dans la donation faite en vue de la dot. Le constituant, sachant que la femme devra, au moyen de ces biens, aider le mari à supporter les charges du mariage, et même les supporter seule dans certains cas, a dû vouloir lui assurer la con-

servation de ces biens ou de leur valeur à tout événement.

Cette obligation de garantie ne change pas la nature de la donation. Bien loin de là, elle la fortifie; le donateur se dépouille d'autant plus qu'il s'engage, en cas d'éviction, à payer une indemnité. Le caractère gratuit de la donation, bien loin de se perdre, se fortifie, se double, en quelque sorte, par l'obligation de garantie. Comment prétendre que, parce qu'un aliénateur à titre gratuit se soumet à la garantie, l'acte devient onéreux! Mais l'acte onéreux est celui par lequel l'aliénateur stipule quelque chose pour lui-même; or, par l'obligation de garantie, il ne fait que se dépouiller davantage et faire apparaître avec plus d'éclat, comme dit M. Demolombe (XXV, p. 207, n° 213), le caractère lucratif de l'acte.

D'ailleurs, nos adversaires conviennent eux-mêmes que si la garantie peut être exclue formellement de la vente, elle peut l'être également de la constitution de dot. Supposons donc que le constituant s'exonère par une clause expresse de la garantie. Nos adversaires diront-ils alors que la constitution de dot, onéreuse à raison de la garantie, devient ainsi lucrative?

S'ils déclarent que la constitution de dot conserve son caractère onéreux, l'argument tiré de la garantie s'évanouit, le caractère onéreux dans ce cas ne résul-

tant pas de la garantie, puisqu'elle est formellement exclue.

Si S'ils disent au contraire qu'elle devient une pure donation, nous aurons ce résultat bizarre et contradictoire que le constituant qui ne garantit pas est un donateur, et que celui qui garantit ne l'est pas, en un mot que, plus on se dépouille, moins on donne.

On invoque, à l'appui du caractère onéreux de la constitution de dot, même au regard de la femme, l'art. 1395, aux termes duquel « les conventions matrimoniales ne peuvent recevoir aucun changement après la célébration du mariage ». Si les créanciers du constituant faisaient révoquer la constitution pour se payer sur les biens constitués, le principe de l'immutabilité des conventions matrimoniales serait atteint, puisque les époux ne conserveraient pas les biens qui leur sont conférés, pour la nue propriété à la femme, et pour l'usufruit au mari, par le contrat de mariage.

En vérité, ce raisonnement ne vaut guère mieux que ceux que le Sgnanarelle de Molière tenait à Don Juan. Il vaut même moins, car Sgnanarelle argumente contre son maître pour le déterminer au bien, et notamment à payer ses dettes, tandis que la jurisprudence argumente ici en faveur de la mauvaise foi du constituant. Si l'on veut absolument frustrer les créanciers, au moins la Cour de cassation devrait-elle leur donner, à défaut de leur dû, des raisons

ayant quelque peu d'apparence. Ce n'est pas le cas de l'argument dont il s'agit. Qu'est-ce que le principe de l'immutabilité du contrat de mariage vient faire ici? Il signifie qu'après ce contrat les époux ne peuvent pas en changer les dispositions, même d'un commun accord. Cette règle est établie en faveur des époux eux-mêmes, dont l'un pourrait, sous l'influence de l'autre, accepter des changements à son détriment, et en faveur des tiers qui, traitant avec les époux pendant le mariage, ne sauraient être au courant des changements qui y seraient apportés à tout instant, et doivent pouvoir compter sur un texte unique et définitif.

Mais l'immutabilité ne touche pas les droits nés avant le mariage. Les créanciers du constituant ont, dès avant la constitution de dot, un droit de gage général sur les biens de leur débiteur; si celui-ci viole ce droit de gage, et manque à la bonne foi, ses créanciers peuvent faire rétablir par l'action Paulienne l'intégralité de leur gage.

L'art. 894 dit que la donation entre vifs est irrévocable : cela empêche-t-il les créanciers du donateur de la faire tomber par l'action Paulienne?

Le raisonnement de la jurisprudence conduirait à des conséquences absurdes. Une femme n'aurait qu'à voler une somme d'argent, acheter un immeuble avec cette somme, se la constituer en dot sous le régime dotal, et à répondre ensuite au volé que

les conventions matrimoniales sont immuables.

Dans le cas d'une constitution de dot par un tiers, on dirait que les biens constitués échappent aux créanciers du constituant, même lorsque la femme est complice de la fraude. Or, la jurisprudence elle-même n'ose aller jusque-là; elle admet que, lorsque la femme est complice de la fraude, l'action Paulienne est recevable : c'est donc que l'action Paulienne des créanciers du constituant n'a rien à voir avec l'immutabilité des conventions matrimoniales.

On peut se demander en vérité si ce n'est pas perdre son temps que de répondre sérieusement à de tels arguments, malgré la gravité des juridictions qui les expose, et le jurisconsulte ne ferait qu'en sourire sans l'importance des intérêts en jeu, et la nécessité de défendre les créanciers contre la mauvaise foi de leur débiteur.

Nos adversaires invoquent le 2^e alinéa de l'art. 1167 relatif à l'action Paulienne. Aux termes de ce texte, « les créanciers doivent néanmoins, quant à leurs droits énoncés au titre des successions et au titre du contrat de mariage, et des droits respectifs des époux, se conformer aux règles qui y sont prescrites ».

Tout le monde s'accorde à constater et à regretter le laconisme et l'obscurité de ce texte. Ce qui paraît à peu près certain, à raison du mot « néanmoins » et de la place de ce texte qui suit immédiatement la

disposition relative à l'action Paulienne, c'est qu'il s'agit ici d'une exception à cette action. La jurisprudence en déduit que la constitution de dot échappe à l'action Paulienne, du moment que la femme est de bonne foi.

A première vue, cette interprétation est des plus risquées, car pas un mot ne vise la constitution de dot. En y réfléchissant un peu, on constate qu'elle est certainement fausse, car, comme le texte ne distingue pas, cette interprétation conduirait à dire que, si la femme est de mauvaise foi, l'action Paulienne est écartée : or nul ne va jusque-là.

La disposition de ce texte relative au titre des successions vise sans doute l'art. 882. Cet article suppose que le partage d'une succession a eu lieu sans que les créanciers personnels des héritiers soient intervenus : il décide qu'ils ne pourront pas l'attaquer une fois qu'il est consommé; l'article ne fait pas de distinction, et la solution doit être maintenue quand même le partage aurait eu lieu en fraude des créanciers de certains héritiers : c'est là ce que signifie la disposition de l'art. 1167, 2^e alinéa, visant le titre des successions; elle confirme l'art. 882.

Quant à la disposition visant le titre du contrat de mariage et les droits respectifs des époux, elle nous paraît une erreur du législateur. M. Demolombe (XXV, n^o 213) dit qu'il s'agit de l'art. 1147, aux termes duquel les créanciers du mari peuvent atta-

quer une séparation de biens prononcée en fraude de leurs droits. Mais cette disposition n'est que l'application du 1^{er} alinéa de l'art. 1467; le 2^e alinéa, qui vise des exceptions à ce 1^{er} alinéa, ne saurait donc se référer à l'art. 1447 (Laurent, XVI, n^o 474 *in fine*).

Je trouve dans un arrêt de la Cour de Rennes du 11 décembre 1860 (D. 62. 1. 298) un argument assez spécieux contre les créanciers du constituant qui demandent la révocation de la constitution de dot : « Les conventions matrimoniales sont toutes essentiellement corrélatives entre elles. » La constitution de dot en effet n'est pas une opération isolée; elle se lie aux autres dispositions du contrat de mariage, aux donations faites au mari par ses parents, aux libéralités que se font les époux, aux gains de survie, au régime matrimonial même qui est adopté. Ce contrat de mariage est un tout indivisible, un bloc; il est impossible de porter atteinte à certaines de ses dispositions sans faire tomber le tout. Donc il faut maintenir la constitution de dot.

L'indivisibilité du contrat de mariage n'a rien à faire ici : ce principe ne saurait porter atteinte aux droits des tiers. Autrement, il faudrait dire que si je constitue en dot à ma fille le champ de mon voisin, celui-ci ne pourrait rien réclamer et n'aurait qu'à s'incliner devant le bloc du contrat. Il faudrait dire aussi que les créanciers du constituant ne pourraient

pas exercer l'action révocatoire, même si la fille était complice de la fraude. Ces conséquences sont manifestement inadmissibles, et montrent que l'argument tiré de l'indivisibilité n'est qu'un jeu de mots. Un contrat, fût-ce même le contrat de mariage, ne saurait porter atteinte aux droits des tiers, et les créanciers deviennent des tiers quand leur débiteur viole la foi du contrat : ils ont le droit de faire rétablir l'intégralité de leur gage.

Certains arrêts s'appuient sur l'art. 959, aux termes duquel les donations en faveur du mariage ne sont pas révocables pour cause d'ingratitude : donc ce ne sont pas de véritables donations, car les donations sont révocables pour cette cause (art. 953).

Nous répondons, comme nous l'avons fait en ce qui touche l'argument tiré de la garantie, que la révocation pour ingratitude n'est pas de l'essence de la donation, et que l'absence de cette cause de révocation ne saurait altérer le caractère gratuit de l'aliénation faite par le constituant à la femme. Cette exception à la révocation pour ingratitude se conçoit par des motifs spéciaux à cette hypothèse de donation. La donation est utile à l'entretien du ménage, à l'éducation des enfants. Le mari et les enfants sont innocents des torts de la femme envers le donateur, et la loi a pensé qu'il serait d'une rigueur excessive de les en punir indirectement par une révocation qui leur nuirait tout autant qu'à la femme

donataire. D'ailleurs l'argument se retourne en réalité contre nos adversaires. La constitution de dot n'est pas révocable pour cause d'ingratitude de la femme envers le constituant : qu'est-ce à dire sinon que le dépouillement de l'aliénateur est plus complet, plus irrévocable encore que dans la donation ordinaire, qu'il s'agit ici d'une donation renforcée, d'un titre en quelque sorte plus lucratif que la donation pure et simple?

En réfutant l'opinion de la jurisprudence, nous avons par là même indirectement démontré la nôtre, à savoir que la constitution de dot, dans les rapports entre le constituant et la femme, est un acte purement gratuit, une véritable donation. Elle répond, en effet, exactement à la définition ou contrat de bienfaisance par l'art. 1105 : le constituant procure à la femme un avantage purement gratuit, puisque la femme ne lui fournit et ne lui promet rien en échange, et à la définition de la donation entre vifs par l'art. 894 : le constituant se dépouille, en effet, actuellement et irrévocablement, en faveur de la femme qui accepte.

L'art. 1081 suppose cette solution par l'application même qu'il en fait. Il déclare que la constitution de dot sera soumise aux règles générales des donations : il est évident qu'on ne la soumettrait pas aux règles des donations si c'était un contrat à titre onéreux.

Tout le monde admet qu'il y a lieu d'appliquer à la constitution de dot les conditions requises pour la capacité de disposer et de recevoir. Je pourrais vendre la totalité de mes biens à ma fille naturelle reconnue, mais je ne peux pas par constitution de dot lui donner plus que sa part *ab intestat* (art. 908). Un mineur, même âgé de seize ans, ne pourrait pas constituer une dot, à sa sœur par exemple (art. 904).

La fille dotée doit rapporter la dot à la succession du constituant si elle y est héritière (art. 843, 1573).

La dot est réductible si elle a été faite par le constituant au delà de sa qualité disponible (art. 920).

La constitution de dot est révocable pour survenance d'enfants ou pour inexécution des conditions (art. 954 et 960).

Elle ne saurait porter atteinte à une donation de biens à venir. Par exemple, Primus, qui a antérieurement donné ses biens présents et à venir à Secundus par contrat de mariage, constitue ensuite en dot à Tertia un de ses immeubles. Si la constitution de dot était un acte à titre onéreux, cette dot serait valable, car un donateur de biens à venir ne s'interdit pas de disposer de ses biens jusqu'à son décès à titre onéreux; mais, comme il s'interdit d'en disposer à titre gratuit, elle est nulle avec l'opinion contraire. Eh bien, il est généralement admis par nos adversaires eux-mêmes que la constitution de dot n'est pas valable.

Si, sous ces divers rapports, la constitution de dot est un acte gratuit, il faut aller jusqu'au bout et admettre la même solution au point de vue de l'action Paulienne. Donc les créanciers du constituant pourront faire révoquer la libéralité qu'il a faite à titre de dot à la femme, en fraude des droits de ses créanciers, quand même cette femme serait de bonne foi. Nos adversaires nous reprochent vivement de sacrifier la protection du mariage, l'intérêt de la femme et des enfants, et c'est ici que nous touchons au véritable nœud du débat, à la raison déterminante de la jurisprudence. La femme ne se serait pas mariée, dit-on, si elle n'avait compté sur les ressources que lui offrait la constitution de dot; elle n'aurait pas accepté de se vouer à un état de gêne bien pire que le célibat, car dans le célibat elle souffre seule de l'indigence, et n'éprouve pas la torture de voir ses enfants manquer du nécessaire. Une telle solution, dit-on, est de nature à troubler les ménages et la société, en précipitant subitement des familles de l'opulence ou du moins de l'aisance dans la misère. Les époux ne peuvent compter sur rien et faire le moindre projet d'établissement s'ils risquent de se voir enlever la dot par une réclamation des créanciers du constituant.

Il est vrai que la situation des époux est fort intéressante, et nous les plaignons de bon cœur. Mais la situation des créanciers qui réclament leur droit

nous touche encore davantage. Nous ne demanderions pas mieux que de voir la femme continuer de vivre dans le luxe où sans doute elle a été élevée par un père aussi imprudent que peu scrupuleux, et bercer à son tour ses enfants dans tout le confortable que procure la fortune ; mais nous n'admettons pas que ce puisse être aux dépens d'autrui : *cuique jus suum* « à chacun le sien. » Si les époux avaient quelque délicatesse, ils ne voudraient pas d'un bien-être acquis à ce prix, et restitueraient l'argent que le constituant a pris dans la poche de ses créanciers. S'ils ne le font pas, la loi doit y mettre bon ordre et imposer la restitution : c'est la justice, et il faut la faire passer avant toute autre considération.

L'opinion de la jurisprudence laisse les créanciers désarmés, même en présence de la fraude la mieux caractérisée de leur débiteur. En fait, en effet, la femme sera presque toujours de bonne foi ; il s'agit ordinairement d'une jeune fille que ses parents retirent du couvent ou de pension pour la marier, et qui ignore le premier mot des affaires de son père. En supposant même que la femme dotée sache que le constituant a des créanciers et que la dot lui est constituée à leurs dépens, il sera le plus souvent impossible de le prouver. Ce n'est pas, en effet, au tiers acquéreur à titre onéreux de prouver sa bonne foi, mais aux créanciers demandeurs à l'action Paulienne d'établir sa mauvaise foi.

Même si la constitution de dot est faite par le constituant à la veille de sa faillite, c'est-à-dire à une époque où la loi enveloppe à bon droit les agissements d'un commerçant d'un vaste soupçon de fraude, les créanciers réussiront difficilement, dans cette opinion, à rentrer dans leur gage. Si la constitution de dot est un acte à titre onéreux, elle ne tombe pas sous le coup de la nullité de plein droit édictée par l'art. 446 C. de com. Le syndic ne pourra la faire tomber qu'aux conditions fixées par l'art. 447, c'est-à-dire en prouvant que la fille connaissait l'état de cessation de paiement du constituant quand elle a reçu la dot : or cette preuve sera souvent impossible ou du moins très-difficile à fournir.

Je dis qu'en réalité c'est la faveur du mariage qui détermine la jurisprudence à voir dans la constitution de dot un acte onéreux à l'égard de la femme. C'est, en effet, sur ce point qu'insistent avec complaisance les arrêts des Cours d'appel. Ainsi nous lisons dans l'arrêt de la Cour de Bourges du 9 août 1848 (D. 48, 2, 153) : « Le mariage, outre ce qu'il y a de social ou de sacré en lui, impose des charges et des obligations aux époux qui doivent, suivant leur position sociale, obtenir les moyens de les remplir; c'est à raison de ces devoirs auxquels le mariage astreint les époux que les père et mère constituent une dot qui doit aider les époux à les remplir. »

La Cour de Rennes, dans son arrêt du 11 décembre 1860 (D. 62, 1, 298), n'est pas moins ardente à faire fléchir le droit des créanciers du constituant devant l'intérêt de la femme à conserver leur argent qui forme sa dot : « Un avancement d'hoirie, fait par un père en faveur de sa fille dans le contrat de mariage de celle-ci, ne présente pas les mêmes caractères que les donations ordinaires faites à titre purement gratuit. En effet, les conventions matrimoniales qui établissent entre deux familles les conditions de leur alliance, entre deux époux les conditions de leur association, et qui posent les bases sur lesquelles une nouvelle famille se constitue, sont toutes essentiellement corrélatives entre elles : elles puisent dans leur origine, dans leur but, dans la solennité même et dans la notoriété de l'événement auquel elles se rattachent, les éléments d'une nature qui leur est propre, et qui ne permet pas de les confondre avec les actes de libéralité pure. Elles ne peuvent être attaquées à ce même point de vue, que si les époux eux-mêmes n'étaient pas de bonne foi au moment où elles ont été consenties. S'il en était autrement, il arriverait souvent qu'entre ceux qui ont suivi la foi du même homme, des préjudices moindres ne seraient réparés qu'au moyen de préjudices plus graves. »

Quand on parle de la faveur du mariage pour conserver à la fille du débiteur une dot qu'il lui a

fraudeusement constituée, on oublie un peu les filles des créanciers fraudés. Elles aussi ne demanderaient pas mieux que de se marier et de jouir du bien-être en ménage. La jurisprudence ne favorise le mariage de la fille du débiteur qu'en entravant celui de la fille du créancier. Or il nous semble plus juste que le créancier dote sa fille avec l'argent qui lui est dû, que de permettre au débiteur de doter la sienne avec l'argent qu'il doit. Pour enrichir la fille du débiteur, on condamne à la misère celle du créancier; elle devra peut-être, pour élever ses enfants, louer ses services et ceux de son mari à la fille richement dotée, et gagner péniblement sou à sou une portion infime de l'argent qui, en réalité, lui appartient. N'est-ce pas là un résultat révoltant!

L'arrêt précité de la Cour de Bourges du 9 août 1848 parle du caractère social et sacré du mariage. Mais n'est-il pas social et sacré de payer ses dettes avant de doter ses enfants? Y a-t-il des relations possibles entre les hommes si on voit un intérêt plus sacré que d'être fidèle aux contrats? Certes, il est bon que les époux aient les moyens de remplir les charges correspondant à leur position sociale; encore faut-il que cette position ne soit pas usurpée par la fraude, sans quoi elle ne nous inspire aucun respect; encore faut-il que les moyens de soutenir cette position ne soient pas tirés de la poche des autres!

La Cour de Rennes (11 décembre 1860, D. 62, 1, 298) déclare de son côté qu'entre ceux qui ont suivi la foi du même homme, il ne faut pas que des préjudices moindres soient réparés au moyen de préjudices plus graves. Dans la pensée de la Cour, la fille dotée et les créanciers du constituant ont également suivi la foi de ce dernier, ce qui est vrai. Le préjudice le plus grave, pour la Cour, c'est celui que causerait à la femme la révocation de sa dot : quant à la perte des créanciers qui ne seront pas payés, c'est le préjudice moindre. Mais quel préjudice plus grand peut-on supporter que d'avoir prêté ou déposé son argent et de n'en pas obtenir la restitution ! En résumé, la situation peut s'exprimer par le dialogue suivant :

Les créanciers du constituant disent à la femme dotée : « Vous avez notre argent, rendez-le-nous. »

Et la fille répond : « Il est vrai que mon père m'a donné votre argent, mais je l'ai reçu de bonne foi ; j'étais bien jeune, je sortais de pension quand je me suis mariée, et je ne connaissais rien des affaires de mon père. Votre argent m'est utile, et nous vivons fort heureux des revenus qu'il nous procure ; nous n'avons pas besoin de travailler ; d'ailleurs nous ne le saurions pas si bien faire que vous. Nous avons une belle position sociale dont il faut soutenir la splendeur ; quant à vous, vous êtes habitués à l'économie et à une vie assez maigre. Vous regrettez

d'avoir confié votre argent à mon père, qui s'est conduit envers vous comme un coquin en me faisant cadeau de votre argent. Ces regrets, je les comprends, ils sont légitimes : jouissez-en largement et laissez-moi vivre tranquillement du produit de votre épargne. »

Eh bien, je dis qu'en présence de cette situation, le droit est un vain mot si on ne vient pas tout d'abord au secours des créanciers. La femme est à plaindre, ses enfants aussi, parce qu'ils seront sans fortune. Mais ils peuvent se consoler en se disant qu'ils ne sont pas seuls. Il arrive fréquemment que des parents imprudents élèvent leurs enfants comme s'ils devaient laisser à chacun 20,000 francs de rente. A la mort du père, on s'aperçoit qu'il n'y a rien. Eh bien, les enfants travailleront, c'est le sort commun. La lutte pour la vie leur sera sans doute plus pénible qu'aux autres, car ils n'y ont pas été préparés. C'est la faute de leur père, qui n'a pas mis l'éducation de ses enfants en rapport avec son véritable état de fortune, et qui a voulu faire l'opulence de ses enfants par la fraude, au lieu de les mettre en état de vivre aisément en travaillant. Les jeunes gens, qui sont les victimes innocentes de l'imprudence de leurs parents, se montreront, avertis par l'expérience, plus sensés dans l'éducation de leurs propres enfants. Mais ce qui est intolérable, c'est de dépouiller les créanciers au profit des enfants du

débiteur, sous prétexte de constitution de dot. La jurisprudence, en récompensant la mauvaise foi du débiteur par le bien-être qu'elle lui permet de procurer à sa fille et à ses petits-enfants aux dépens des créanciers, est une cause de désordre social.

Je suppose que le constituant de la dot n'ait pas de créanciers, ou du moins que, s'il en a, la constitution de dot ne leur cause aucun préjudice. Mais la fille dotée a des créanciers, et elle adopte le régime dotal pour mettre la dot, grâce à son inaliénabilité et à son insaisissabilité, à l'abri de leurs atteintes.

Nous avons dit à la section précédente que, lorsque la femme se dote *de suo*, sur ses propres biens, et qu'elle adopte le régime dotal, l'inaliénabilité n'est pas opposable à ses créanciers antérieurs au mariage, et que ceux-ci peuvent dès lors saisir sur la femme la nue propriété des biens dotaux sans avoir besoin de recourir à l'action Paulienne.

Nous avons ajouté, au début de la présente section, que, même lorsque les biens dotaux viennent à la femme de la libéralité d'un tiers, c'est encore la femme qui se constitue la dot. Après avoir acquis la pleine propriété du tiers, elle aliène l'usufruit au mari à titre de dot, et grève d'inaliénabilité la nue propriété qui lui demeure. Il semble donc que, de même que dans la première hypothèse, l'inaliénabilité ne soit pas opposable aux créanciers antérieurs de la femme. Nous croyons pourtant le contraire :

il nous semble qu'ici les créanciers ne pourront pas atteindre les biens stipulés inaliénables. La donation du tiers à la femme, et la constitution de dot qui frappe le bien donné d'inaliénabilité par le moyen du régime dotal, sont des parties d'un seul et même contrat, qui est le contrat de mariage. Le donateur a été partie à ce contrat; il aurait pu ne pas donner ce bien, et les créanciers de la femme n'auraient, certes, aucune protestation à élever; il aurait pu le donner aussi après l'avoir grevé de servitudes ou d'hypothèques qui en diminueraient beaucoup la valeur, ou encore avec une condition de retour qui rendrait le droit de gage des créanciers illusoire, au cas d'arrivée de la condition. Il peut donc aussi bien le donner avec une condition telle que les créanciers n'aient pas le droit de le saisir. Les créanciers n'ont pas à se plaindre; ils ne sont pas plus mal traités que si la donation n'avait pas eu lieu.

Donc la clause d'inaliénabilité est opposable aux créanciers antérieurs de la femme, qui ne pourront pas, dès lors, saisir ces biens comme faisant partie de leur gage, conformément aux art. 1166 et 2092. Mais pourront-ils du moins faire tomber par l'action paulienne la stipulation de régime dotal comme faite par la femme en fraude de leurs droits?

Je ne le crois pas, bien que la femme ait su parfaitement qu'en adoptant ce régime elle enlevait les biens au gage de ses créanciers. En effet, on peut

dire que ce n'est pas librement qu'elle a adopté ce régime; elle n'a pas été seule partie au contrat : c'est le donateur qui, ne voulant pas que son bien servît à payer les créanciers de la femme, a subordonné sa donation à l'adoption du régime dotal : la femme a accepté, estimant qu'elle ne nuisait pas ainsi à ses créanciers, puisque autrement la donation n'aurait pas eu lieu. Les conditions de préjudice et de fraude, nécessaires pour le succès de l'action Paulienne, font donc ici défaut.

Au fond, les créanciers n'ont pas à se plaindre, car cette donation leur permettra, à la dissolution du mariage, de se faire payer sur les biens constitués en dot, tandis que sans la donation ils n'auraient peut-être eu aucune chance d'être jamais payés.

§ 2. — Si la constitution de dot est un acte à titre gratuit ou à titre onéreux à l'égard du mari.

Nous avons dit que la constitution de dot émanée d'un tiers se divise en deux aliénations : une aliénation de pleine propriété faite par le tiers à la femme, et une sous-aliénation d'usufruit faite par la femme au mari. Nous avons décidé au paragraphe précédent que la première aliénation était à titre gratuit, dans notre opinion du moins, qui est contraire à la jurisprudence.

Envisageons maintenant la sous-aliénation et demandons-nous si elle est à titre gratuit ou à titre onéreux. Nous avons déjà résolu la question dans le deuxième sens pour le cas où la femme se constitue la dot sur ses propres biens (*Supra*, section 1). Il ne saurait en être autrement ici : qu'importe que la femme prenne le bien destiné à la dot dans sa propre fortune, ou qu'elle le reçoive d'un tiers dans ce but ; c'est toujours elle qui constitue la dot. Elle aliène l'usufruit du bien au mari moyennant l'obligation que le mari prend envers elle de l'entretenir, ainsi que les enfants à naître. Le mari n'acquiert qu'au prix d'une obligation qu'il contracte envers l'aliénatrice ; il est bien acquéreur à titre onéreux (art. 1104).

Le texte précité de Vénuleius (L. 25 § 1 D. *quæ in fraudem*), qui laisse douteuse, nous l'avons vu, la question de savoir si la constitution de dot est à titre onéreux pour la femme, est, au contraire, formel en ce sens quand il s'agit du mari, et il déclare que, s'il est de bonne foi, les créanciers du constituant ne peuvent lui retirer la dot. Le jurisconsulte assimile le mari à un créancier qui, ayant reçu son paiement intégral d'un débiteur insolvable, ne peut être forcé de le rapporter aux autres créanciers non payés, pour une répartition commune et proportionnelle, car il n'a fait que recevoir son dû : *In maritum autem, qui ignoraverit, non dandum*.

actionem; non magis quam in creditorem, qui a fraudatore quod ei deberetur, acceperit; quum is indotatam uxorem ducturus non fuerit. Le motif est exposé avec une franchise un peu brutale, mais c'était la manière des Romains, et l'expression n'en est que plus claire. Le mari a pris la femme parce qu'elle lui donnait de quoi l'entretenir : ce serait violer la foi du contrat que de lui reprendre la dot et de lui laisser la femme. La constitution de dot est traitée comme un contrat de vente ou de louage, c'est-à-dire comme une opération essentiellement à titre onéreux. Le mari mérite donc la même protection, s'il est de bonne foi, qu'un créancier quelconque, et, puisqu'il a eu la bonne fortune d'être payé, il n'y a pas de raison pour lui enlever son paiement, afin de désintéresser d'autres créanciers qui ne sont évidemment pas plus favorables que lui : *In pari causa, melior est causa possidentis.* (Voyez, dans le même sens, Julien, L. 19, D. de oblig. et action.).

Furgole (*Testaments*, Liv. IV, ch. XI, sect. 1, n° 20; Voy. aussi *Donations*, question X, n°s 11 et 12) n'est pas moins affirmatif que Vénuleius : « Si le mari a reçu la dot, on distingue s'il a connu la fraude ou non; au second cas, les créanciers ne pourront agir contre lui, parce qu'il est considéré comme créancier ou acheteur; mais, au premier cas, la révocation a lieu. » Et Furgole ajoute, mais nous n'avons plus

à insister sur ce point, qui appartient au paragraphe précédent : « Quant à la femme, on n'examine pas cela, car, à son égard, la dot est un titre lucratif. »

Dumoulin écrivait de même (*Tract. de don, in contr. matrim. fact.*) : *Respectu vero mariti cui dos datur, non dicitur proprie donatio, sed dotatio et titulus onerosus, etiamsi dos datur ab extraneo, qui dotare non tenetur.*

Tels étant les précédents historiques et les principes constants du droit, je conclus que la constitution de dot est un acte à titre onéreux dans les rapports entre le mari et la femme.

Il y a quelques dissidences : certains auteurs soutiennent que le mari acquiert à titre gratuit les droits que le contrat de mariage lui donne sur la dot : nous avons exposé cette théorie dans la section I.

Mais remarquons bien que, si le mari est un acquéreur à titre onéreux, la femme de qui il tient ses droits est un acquéreur à titre gratuit. Il suit de là, en vertu de l'adage : *Nemo plus juris ad alium transferre potest quam ipse habet*, que le droit du mari est affecté des mêmes vices que le droit de la femme. L'ayant-cause d'un donataire est exposé à voir son droit résolu par les causes de résolution qui menacent son auteur. Ainsi, lorsque la femme vient à la succession du constituant, elle doit rapporter sa dot franche et quitte des droits qu'elle a constitués au mari (art. 865).

Si la constitution de dot est affectée de conditions et de charges, leur inexécution entraîne la chute des droits du mari (art. 954).

S'il survient un enfant au constituant, qui n'en avait pas au moment du contrat de mariage, le droit du mari s'évanouit (art. 963).

Si la constitution de dot porte atteinte à la réserve, il y aura lieu à réduction, et, en cas d'insolvabilité de la femme, le droit du mari est résolu au profit des réservataires (art. 930).

De même, si la constitution est révoquée au regard de la femme par l'action Paulienne, nous pensons qu'elle est révoquée de même au regard du mari. Mais ce point soulève de vives controverses et appartient à notre chapitre II, auquel nous arrivons maintenant.

CHAPITRE II

MOYENS DE PROTECTION DONT JOUISSENT LES CRÉANCIERS
DU CONSTITUANT EN CAS DE CONSTITUTION DE DOT
FRAUDULEUSE.

Je distingue, comme dans le chapitre précédent, deux cas, selon que la constitution de dot émane de la femme elle-même ou d'un tiers.

Section 1. — *La constitution est faite par la femme elle-même sur sa fortune personnelle.*

§ 1. Le mari est de bonne foi.

Il résulte des explications précédentes que la constitution de dot n'est pas attaquable, puisque le mari est acquéreur à titre onéreux, et qu'il est de bonne foi. Il ne suffit pas, en effet, pour qu'un acte soit révocable pour fraude, à la requête des créanciers, que le débiteur ait déterminé ou augmenté sciem-

ment son insolvabilité; il faut encore, quand l'acte est à titre onéreux, que l'acquéreur soit de mauvaise foi. Néanmoins, comme nous nous occupons des droits des créanciers auxquels la constitution de dot porte préjudice, nous devons examiner cette hypothèse.

Les créanciers de la femme peuvent saisir la nue propriété des biens constitués sur la femme qui en demeure investie; ils ne peuvent pas saisir l'usufruit qui appartient au mari.

En un mot, le mari étant de bonne foi, comme il s'agit ici d'un acte onéreux, l'action Paulienne n'est pas recevable, la constitution de dot est inattaquable. Seulement, si la femme s'est réservé des droits par son contrat de mariage sur les biens constitués, les créanciers peuvent les saisir et faire vendre conformément au droit commun; ce n'est plus l'application de l'art. 1167, mais de l'art. 1166.

Parcourons rapidement l'application de cette décision dans les divers régimes.

A) *Régime de communauté légale.*

a) Il s'agit de créanciers dont les titres ont date certaine avant le mariage. Ils peuvent saisir les immeubles de la femme pour la pleine propriété; ils peuvent aussi saisir les meubles de la femme, car ils sont créanciers de la communauté, qui s'en trouve propriétaire; ils peuvent même saisir les meubles du mari. Les créanciers n'ont donc pas à se plaindre

de ne pas pouvoir faire tomber la constitution de dot. S'ils faisaient révoquer le contrat de mariage, ils n'auraient action que sur les biens de leur débitrice, tandis que le contrat leur donne droit non seulement sur ces biens, mais aussi sur les meubles présents et futurs du mari, puisque ces meubles tombent dans l'actif de la communauté qui devient leur gage.

b) Créanciers dont les titres n'ont pas date certaine avant le mariage. Ils peuvent saisir la nue propriété des propres.

Quant aux meubles qui appartenaient à la femme, ils n'y peuvent pas toucher; ils sont tombés en communauté, et la communauté n'est pas leur débitrice (art. 1440). Ils auraient donc intérêt à faire tomber le contrat de mariage pour s'emparer des meubles de leur débitrice et de l'usufruit de ses propres; ils ne le pourront pas à raison de la bonne foi du mari.

Il y a exception toutefois pour les créances auxquels on ne peut donner ou l'on n'a pas l'habitude de donner date certaine, parce que ces dettes ne sont pas ou peuvent ne pas être constatées par écrit (obligations nées *ex delicto*, *quasi ex contractu*, dépôt nécessaire). Les créanciers de la femme peuvent saisir les biens de la communauté, et, dans ces biens, les meubles présents et futurs de leur débitrice et même ceux du mari.

B) *Communauté réduite aux acquêts*. Les créan-

ciers même ayant date certaine avant le mariage, ne peuvent saisir que la nue propriété des propres. Ils auraient intérêt à faire tomber la constitution de dot pour s'emparer des meubles de leur débitrice et de l'usufruit de ses immeubles : ils ne le pourront pas, parce qu'elle n'est pas frauduleuse.

C) *Régime sans communauté*. Les créanciers de la femme ne pourront que saisir la nue propriété de ses biens, l'usufruit appartenant au mari. Il suit de là qu'en ce qui touche les meubles fongibles dont la propriété même appartient au mari en vertu de son quasi-usufruit, ils ne pourront rien saisir du tout, si ce n'est la créance en restitution qui tient lieu pour la femme de nue propriété.

D) *Séparation de biens*. Les créanciers de la femme pourront saisir tous les biens de celle-ci. Seulement, le mari aura le droit de faire prendre les mesures propres à lui assurer la partie des revenus que lui attribue le contrat de mariage.

E) *Régime dotal*. Les créanciers de la femme peuvent saisir la nue propriété des biens dotaux. Nous avons dit plus haut que ce point était, d'ailleurs, controversé, et nous avons exposé la controverse.

Quant aux choses fongibles dont le mari est devenu propriétaire à raison de son quasi-usufruit, ils ne pourront saisir que la créance de la femme en restitution.

En ce qui touche les paraphernaux, ils les saisissent sans difficulté : la femme est réputée séparée de biens. Seulement, si le contrat de mariage oblige la femme à remettre une partie de ses revenus au mari, celui-ci pourra demander qu'on prenne les mesures propres à lui assurer ces revenus.

§ 2. — **Le mari est de mauvaise foi.**

Dans ce cas, la constitution de dot est frauduleuse, et doit tomber sous l'action Paulienne. Mais les créanciers de la femme n'auront pas toujours intérêt à invoquer cette action; ils pourront même se trouver mieux protégés en laissant les choses en l'état; cela dépend du contrat de mariage.

A) *Communauté légale.*

a) Créanciers ayant date certaine avant le mariage. S'ils font tomber le contrat de mariage, ils se paieront sur tous les biens meubles et immeubles de leur débitrice, mais ils ne pourront se payer sur les biens du mari. En laissant les choses en l'état, leurs créances pesant à la fois sur la femme et sur la communauté, ils pourront saisir non seulement la pleine propriété des biens de leur débitrice, mais aussi les meubles et l'usufruit des immeubles du mari; ils pourront même saisir tout ce qui sera acquis par la communauté au cours du mariage. Ils ont donc intérêt à ne pas faire révoquer le contrat de mariage.

Même solution pour les créanciers n'ayant pas date certaine, mais dispensés de cette condition par exception à l'art. 1410.

b) Créanciers n'ayant pas date certaine avant le mariage. Ils ont intérêt à faire tomber la constitution de dot afin de se payer sur la pleine propriété des biens (meubles et immeubles) qu'avait la femme avant le mariage. Autrement, ils ne pourraient se payer que sur la nue propriété des immeubles. Ils ne pourraient pas atteindre ses meubles, pas même pour la nue propriété, puisque la pleine propriété est tombée en communauté. Ils ne pourraient pas non plus faire argent du droit qu'a la femme de prendre la moitié de la communauté lors de sa dissolution, car on ne sait encore quelle sera la consistance de la communauté à cette époque, et d'ailleurs ce n'est là qu'un droit éventuel, qui peut s'évanouir par la renonciation de la femme.

B) *Communauté réduite aux acquêts*. Les créanciers auront intérêt à faire tomber ce régime pour se payer sur les biens qu'avait la femme avant le mariage. Autrement, ils ne pourraient saisir que la nue propriété des immeubles et celle des meubles. Encore faudrait-il supposer des meubles non fongibles : pour les meubles fongibles, ils ne pourraient saisir que la créance en restitution de leur valeur.

C) *Régime sans communauté*. Les créanciers ont

intérêt à faire tomber ce régime, car ainsi ils pourront se faire payer sur la pleine propriété des biens de la femme. Autrement, ils ne pourront saisir que la nue propriété de ses biens, ou la créance en restitution qui remplace cette nue propriété à l'égard des meubles fongibles dont le mari a la propriété en vertu du quasi-usufruit.

D) *Séparation de biens*. Ce régime ne modifiant nullement le gage des créanciers de la femme, ils n'ont pas d'intérêt à l'attaquer. Ils n'auraient intérêt à invoquer la fraude du mari que dans le cas où il prétendrait distraire de ce gage une portion de biens suffisante pour assurer le revenu que la femme lui a promis dans le contrat. Le mari ne serait pas admis, à raison de sa fraude, à exercer cette distraction : il ne pourrait pas même venir concourir au marc le franc avec les créanciers ; on l'écarterait en vertu de l'adage : *nemo auditur turpitudinem suam allegans*.

E) *Régime dotal*. Les créanciers de la femme ont intérêt à le faire tomber afin de se payer sur la pleine propriété des biens dotaux, et empêcher que le mari n'exerce les droits qui peuvent lui avoir été donnés par le contrat de mariage sur les paraphernaux.

Section 2. — *La dot a été constituée par un tiers.*

Nous rappelons d'abord que, dans ce cas, la constitution de dot s'analyse, dans notre opinion, en une aliénation à titre gratuit du tiers à la femme, et une sous-aliénation à titre onéreux de la femme au mari.

La première aliénation est frauduleuse par cela seul que le constituant savait qu'il créait ou augmentait son insolvabilité : il n'est pas nécessaire, puisqu'il s'agit d'une donation, que la donataire soit complice. Mais la révocation sera-t-elle opposable au mari, et les droits constitués à celui-ci par la femme, soit en propriété, soit en usufruit, tomberont-ils de plein droit? Oui, sans doute, s'il est lui-même complice de la fraude. Mais en est-il de même s'il est de bonne foi?

L'opinion générale est que le mari ne doit pas souffrir alors de l'action Paulienne. La distinction qu'on fait pour l'aliénation émanée du débiteur lui-même, à savoir si elle est à titre gratuit ou onéreux, doit être reprise à l'égard du sous-acquéreur. Quand même l'aliénation primitive est révocable et révoquée, cela n'entraîne pas la révocation de la sous-aliénation, à moins que le sous-acquéreur ne soit lui-même donataire ou acquéreur onéreux de mauvaise foi.

L'action Paulienne, dit-on, à l'appui de cette théorie, n'est pas une action réelle et ne saurait atteindre les tiers par cela seul qu'ils possèdent la chose réclamée par les créanciers de l'aliénateur primitif. Ce n'est pas le lieu d'appliquer l'adage *resoluto jure dantis, resolvitur jus accipientis*. L'action Paulienne est personnelle, et ne peut être opposée qu'à ceux contre lesquels les créanciers peuvent invoquer un principe d'obligation : il faut qu'ils puissent leur dire : « Vous vous êtes enrichis à nos dépens » ; ou bien : « Vous êtes complices du dol de notre débiteur, et vous devez, conformément à l'art. 1382, réparer le préjudice que nous cause ce dol ; ce préjudice consiste en ce qu'il a fait sortir tel bien de son patrimoine : rendez-nous donc ce bien. » Or le mari ne s'enrichit pas aux dépens des créanciers du constituant, puisqu'il n'est pas donataire ; il n'est pas non plus complice de la fraude puisque, par hypothèse, il est de bonne foi : donc il échappe à l'action Paulienne (1).

Certains auteurs échappent à ce raisonnement en soutenant que l'action Paulienne est réelle (Dalloz,

(1) En faveur de cette opinion que l'action Paulienne ne peut préjudicier au sous-acquéreur à titre onéreux de bonne foi, bien que le premier acquéreur en soit passible, on peut citer la plupart des auteurs et des arrêts. Voy. notamment : Paris, 4 juillet 1829, S. 30. 2. 16 ; Cass. 6 juin 1849, S. 49. 1. 481 ; Cass. 2 février 1852, S. 52. 1. 1 ; Domat, *Lois civiles*, liv. II, tit. X, sect. I, n° 3 ; Proudhon, V, n° 2112 ; Duranton, X, nos 582-585 ; Capmas, n° 74 ; Colmet de Santerre, n° 82 bis, XII ; Demolombe, XXV, n° 146.

v^o *Action*, n^o 85). Nous n'allons pas jusque-là; nous reconnaissons que cette action est personnelle (2), mais nous nions la conséquence qu'on en prétend tirer au profit du mari contre les créanciers du constituant; en un mot, nous faisons produire à l'action, sur le point qui nous occupe, les mêmes effets que les partisans de la réalité.

Certes, l'action Paulienne est personnelle à raison de son fondement même. Il s'agit de créanciers chirographaires qui ont fait crédit à leur débiteur et n'ont d'action que contre sa personne. Mais celui-ci leur a promis la bonne foi. S'il fait des donations qui le rendent insolvable, il manque à la bonne foi et son acte est nul : il est vrai que la nullité nuit au donataire, mais l'intérêt de celui-ci doit céder à celui des créanciers, il y aurait mauvaise foi pour le donataire à vouloir s'enrichir à leurs dépens.

Mais si l'action est personnelle dans son origine, cela ne l'empêche pas de produire des effets réels. La donation se trouvant annulée, les droits consentis par le donataire à des tiers, non seulement par des actes à titre gratuit, mais même par des actes à titre onéreux, tombent forcément par l'appli-

(2) Le caractère personnel de l'action Paulienne est admis par la plupart des auteurs et par tous les arrêts. Citons notamment : Aubry et Rau, § 313, note 4 (IV, p. 131); Demolombe, XXV, n^o 146 bis; Capmas, n^{os} 33 à 41; Req. rej. 27 déc. 1843. S. 44. 1. 122. V. toutefois Proudhon, *De l'usufruit*, V, n^o 2251; Larombière, I, art. 1167, n^o 45; Amiens, 16 mars 1838, D. v^o *Action*, n^o 85.

cation de la règle « *nemo plus juris ad alium, etc.* »
Ainsi, dans notre hypothèse où Paul constitue, en fraude des droits de ses créanciers, à sa fille Jeanne qui épouse Pierre sous le régime de la communauté légale, un immeuble en dot, les créanciers de Paul feront annuler la donation qu'il a faite par contrat de mariage à sa fille, comme frauduleuse : la femme sera censée n'avoir pas acquis l'immeuble de Paul, et n'avoir pu en conférer par conséquent l'usufruit à Pierre. Peu importe que celui-ci soit un acquéreur à titre onéreux et de bonne foi; il n'a pu acquérir valablement l'usufruit de l'immeuble du chef de sa femme, puisque celle-ci est censée n'en avoir jamais été propriétaire, par suite de la révocation prononcée à la requête des créanciers.

Nous croyons, en effet, qu'il ne s'agit pas pour les créanciers d'attaquer la sous-aliénation faite par le tiers acquéreur au sous-acquéreur, mais bien l'aliénation faite par leur débiteur au tiers acquéreur, dans l'espèce par le constituant de la dot à la femme.

C'est ce que dit l'art. 1167 en déclarant que les créanciers « peuvent attaquer les actes faits par leur débiteur en fraude de leurs droits ». Il s'agit des actes de leur débiteur, et non des actes intervenus entre le tiers qui a traité avec leur débiteur et une autre personne. Ces actes du tiers acquéreur tombent par la maxime : *Nemo plus juris ad alium, etc.*

C'est ainsi qu'un vendeur, non payé par son acheteur qui a revendu le bien, n'attaque pas la revente pour ressaisir le bien ; il se borne à invoquer la résolution de la vente qu'il a lui-même consentie ; son acheteur, étant censé n'être pas devenu propriétaire, n'a dès lors pu transférer la propriété, et, par voie de conséquence, le vendeur primitif reprendra le bien au sous-acquéreur malgré sa bonne foi. Ainsi l'action en résolution, personnelle en elle-même, comme découlant du contrat de vente, produira des effets réels.

Ainsi encore, je vous vends mon immeuble sous l'empire de votre dol, de la violence, d'une erreur sur la substance, ou avec lésion de plus des $7/12$, et vous revendez l'immeuble. Je n'invoque pas la nullité de la vente pour me faire restituer l'immeuble par votre acheteur ; il me suffit d'invoquer la nullité de la vente que je vous ai faite ; mon droit de reprendre l'immeuble à votre acquéreur découle naturellement de l'annulation.

C'est justement ce qui se produit dans l'action révocatoire des créanciers.

Les partisans de la personnalité veulent que les créanciers du *fraudator* puissent invoquer un principe d'obligation à la charge du sous-acquéreur dont il s'agit de faire tomber les droits constitués par l'acquéreur direct, et pour cela il faut que ce sous-acquéreur, lorsque son titre est onéreux, soit com-

plice de la fraude. Ils envisagent l'action comme intentée contre ce sous-acquéreur lui-même; l'action dès lors ne saurait être fondée que sur le dol de ce dernier quand il n'est pas donataire, et que, par conséquent, on ne peut invoquer contre lui l'obligation quasi-contractuelle dérivant de l'enrichissement sans cause aux dépens d'autrui.

C'est ce que disent MM. Aubry et Rau (IV, p. 130) : « L'action Paulienne procède, suivant les cas, soit du principe que toute personne est tenue de réparer le dommage qu'elle a causé par sa faute, soit du principe que nul ne doit s'enrichir aux dépens d'autrui. Elle repose donc toujours sur un rapport obligatoire qui s'est formé, directement et immédiatement, entre le créancier demandeur et le tiers défendeur. »

Je reconnais que les créanciers peuvent se borner à invoquer ce principe d'obligation directe qui lie le sous-acquéreur à titre onéreux envers eux à raison de la complicité de fraude : ils peuvent respecter son acquisition et lui demander une indemnité. Mais pour cela l'action Paulienne ne serait pas nécessaire, l'art. 1382 suffirait. Il peut arriver que cette action personnelle contre le sous-acquéreur soit insuffisante, il suffit de le supposer insolvable; les créanciers du *fraudator* devraient alors concourir avec les créanciers personnels du sous-acquéreur, et n'obtiendraient qu'un dividende illusoire. Dans notre espèce,

les créanciers du constituant seraient exposés à l'insolvabilité du mari. L'art. 1167 soustrait les créanciers à ce préjudice en leur donnant l'action révocatoire qui fera considérer le bien aliéné par le *fraudator* comme demeuré toujours dans son patrimoine.

A notre théorie, qui fait produire à l'action Paulienne des effets réels, on fait des objections dont nous ne nous dissimulons pas la gravité. (Voy. Aubry et Rau, IV, 313, p. 137, texte et note 24; Duranton, X, p. 619, n° 582; Colmet de Santerre, V, p. 137; Demolombe, XXV, n° 200.)

On invoque l'autorité des jurisconsultes romains : la fraude ne doit nuire qu'au coupable et à ses complices; elle ne saurait nuire au tiers acquéreur de bonne foi. Il est bien vrai que l'édit du prêteur ne donnait aux créanciers du *fraudator* contre le sous-acquéreur qu'une action personnelle fondée sur sa mauvaise foi : l'action Paulienne n'était que le complément de l'action de dol. Mais les Romains avaient bien aperçu l'insuffisance de cette action en cas d'insolvabilité du tiers défendeur : aussi avaient-ils, pour ce cas, comme dans le cas d'insuffisance de l'action de dol par suite de l'insolvabilité de l'auteur du dol, un remède radical qui effaçait *ab initio* l'aliénation qui était faite par le débiteur, c'était l'*in integrum restitutio*. L'aliénation du *fraudator* était considérée comme non avenue, la propriété était

censée restée dans son patrimoine, et les créanciers pouvaient exercer, au nom de leur débiteur, une *vindicatio utilis* contre le sous-acquéreur, qui se trouvait avoir acquis d'un tiers réputé non propriétaire, puisque son titre était brisé par l'*in integrum restitutio*.

L'action Paulienne, purement personnelle dans sa cause comme dans ses effets, et l'*in integrum restitutio* se sont fondus ensemble lors de la substitution de la procédure extraordinaire à la procédure formulaire, et la confusion des fonctions de magistrat et de juge. Cette fusion se trouve accomplie sous Justilien. Une paraphrase de Théophile sur les *Institutes* (IV, 6, § 6) présente l'action Paulienne comme réelle; cette observation vise évidemment l'application de l'ancienne *in integrum restitutio ob fraudem creditorum*. (Girard, Droit romain, p. 1033, note 3.) L'art. 1167 réunit également les deux institutions et vise même peut-être plus particulièrement l'*in integrum restitutio* : cela nous paraît résulter de l'expression « révoquer » employée par cet article. D'ailleurs, s'il ne s'agissait que de l'action Paulienne purement personnelle des Romains, l'art. 1167, comme nous l'avons dit, serait inutile; l'art. 1382 suffirait.

Certes nous aboutissons, en matière de dot, à un résultat contraire au texte formel de Vénuleius, qui refuse l'action Paulienne contre le mari de bonne

foi (L. 25, § 1, D, *quæ in fraudem*). Mais la situation n'est pas la même. A Rome, le mari était propriétaire de la dot; la propriété passait directement du constituant au mari; la femme n'était que créancière en restitution de sa dot, et encore ne l'était-elle au début qu'à la condition de survie.

Chez nous au contraire il est sous-acquéreur et non acquéreur : c'est la femme qui est acquéreur, et comme elle acquiert à titre gratuit, son droit se trouve révoqué, entraînant avec elle les droits qu'elle a constitués au mari. — Si le mari avait été un sous-acquéreur de bonne foi, au lieu d'être un acquéreur, Vénuleius l'aurait sans doute soustrait à l'action Paulienne, mais il aurait accordé aux créanciers, au moins en cas de mauvaise foi de la femme, l'*in integrum restitutio* qui aurait produit des effets contre le mari lui-même.

L'opinion générale, que nous combattons, rend la fraude contre les créanciers par trop facile. Je donne à Paul un immeuble que j'ai acheté avec l'argent de mes créanciers. Paul se hâte, dès qu'il se voit menacé par l'action Paulienne, de le vendre au comptant à Pierre, qui est de bonne foi. Les créanciers sont frustrés : ils ont bien recours contre Paul (le premier acquéreur) dans la mesure du prix qu'il a touché, mais, s'il est insolvable, ce recours est illusoire. Bien plus, même si Pierre est de mauvaise foi, leur recours contre lui sera le plus souvent inu-

tile. D'une part, les créanciers peuvent se trouver dans l'impossibilité de prouver la mauvaise foi du sous-acquéreur; d'autre part, même s'ils peuvent administrer la preuve, ils risquent de se heurter à son insolvabilité. Dans notre espèce par exemple, les créanciers du constituant se trouvent sacrifiés, soit que le mari soit de bonne foi, ou, ce qui revient au même, qu'ils ne puissent prouver sa mauvaise foi, soit que, la mauvaise foi étant prouvée, le mari soit insolvable.

Dans notre opinion au contraire, la première aliénation étant révoquée, la sous-aliénation tombe de plein droit, sans qu'il soit nécessaire de prouver la mauvaise foi du mari; s'il est insolvable, cela ne cause pas préjudice aux créanciers, du moins s'il s'agit d'un droit immobilier, d'un usufruit, par exemple, ou même de la propriété, comme dans le cas d'une clause d'ameublement. Même s'il s'agit de meubles, les créanciers pourront les revendiquer entre les mains du mari s'il est de mauvaise foi, l'art. 2279 ne s'appliquant pas au possesseur de mauvaise foi.

Nous tirons argument de l'art. 2125 aux termes duquel « ceux qui n'ont sur l'immeuble qu'un droit suspendu par une condition, ou résoluble dans certains cas, ou sujet à rescision, ne peuvent consentir qu'une hypothèque soumise aux mêmes conditions ou à la même rescision ».

Le texte vise spécialement l'hypothèque, mais, comme il ne fait qu'appliquer la maxime de bon sens qu'on ne peut donner à autrui plus de droit qu'on en a soi-même, il y a lieu de l'appliquer au cas où il s'agirait d'une aliénation quelconque, totale ou partielle : quiconque n'a qu'un droit résoluble sur une chose, ne peut transférer sur elle que des droits également résolubles. Or la femme, à qui le constituant a donné à titre de dot un immeuble en fraude de ses créanciers, n'a qu'un droit également révocable (Comp. Laurent, XVI n° 465).

J'ai cité l'art. 2125 parce qu'il reproduit presque textuellement la maxime : *Nemo plus juris ad alium*, etc., mais le Code en fait bien d'autres applications.

Les droits constitués par un successible sur la chose qui lui a été donnée par le défunt sont résolus par le rapport (art. 865).

Lorsqu'une donation est soumise à réduction, les tiers qui ont acquis des droits sur le bien donné, en sont évincés par les héritiers réservataires du donateur (art. 929 et 930).

Quand une donation porte une clause de retour, les droits constitués par le donataire sont résolus même à l'encontre des tiers par le prédécès du donataire au donateur (art. 952).

La résolution d'une donation est encore opposable aux tiers acquéreurs soit au cas d'inexécution des

conditions, soit au cas où il survient un enfant au donateur (art. 954, 963).

L'art. 1183 déclare d'une façon générale que, dans le cas d'arrivée de la condition résolutoire, les choses doivent être remises dans le même état que si l'obligation n'avait pas été exécutée.

L'art. 1673 révoque de plein droit les charges réelles constituées par l'acheteur à réméré quand le vendeur exerce la faculté de rachat.

L'art. 1681 al. 2 implique que la rescision pour lésion est opposable au tiers possesseur.

Les art. 2132 et 2148-4^o exigent que l'inscription d'une hypothèque conditionnelle mentionne la condition pour que les tiers soient avertis de l'éviction qui les menace si la condition se réalise.

Sans doute il y a des exceptions à l'effet réel de la résolution ou de la révocation. L'art. 132, supposant que l'absent reparaît après l'envoi en possession définitif, maintient les aliénations consenties par les envoyés et limite le droit de l'absent à la restitution du prix.

L'art. 747 relatif au retour légal de l'ascendant donateur, maintient au profit des tiers et à l'encontre de l'ascendant, tous les droits constitués par le donataire. L'effet résolutoire est également écarté, au regard des tiers, dans les deux autres cas de retour successoral (art. 351, 352, 766).

De même l'art. 958 déclare que la révocation

d'une donation pour ingratitude ne porte pas atteinte aux droits des tiers.

Ainsi encore, quand la loi veut restreindre l'effet de la révocation ou de la résolution de l'aliénation à l'égard des sous-acquéreurs, elle fixe expressément les conditions de cette restriction. Par exemple, l'art. 7 de la loi du 25 mars 1855 sur la transcription dit que le vendeur non payé ne peut invoquer la résolution à l'encontre du sous-acquéreur que s'il a conservé son privilège en temps utile. L'art. 17 de la loi du 3 mai 1841 sur l'expropriation pour cause d'utilité publique dit que l'action résolutoire du vendeur ne saurait être exercée contre l'administration qui a exproprié l'acheteur. La loi du 2 mai 1841 sur la saisie immobilière, modifiant les art. 692, 717 et 838 Code de procédure civile, organise la déchéance du vendeur de son action résolutoire à l'encontre de l'adjudicataire en cas de saisie de l'immeuble sur l'acheteur.

En résumé, la révocation ou la résolution d'un acte d'aliénation est opposable au sous-acquéreur. Quand la loi veut supprimer ou restreindre cet effet, elle le dit. Or elle ne l'a pas dit en ce qui touche l'action révocatoire des créanciers contre une aliénation frauduleuse de leur débiteur : cela nous paraît décisif.

L'opinion générale nous paraît présenter une contradiction intolérable. Supposons qu'une donation

ait été faite par un commerçant Paul à Pierre, pendant la période suspecte, c'est-à-dire après que Paul a cessé ses paiements ou dans les dix jours qui précèdent. Pierre a ensuite vendu le bien à Jacques qui est de bonne foi. Nos adversaires reconnaissent eux-mêmes que la vente tombe malgré cette bonne foi, par application de la maxime : *Nemo plus juris, etc.* Demolombe, qui est un partisan éloquent de l'opinion que nous combattons, dit en effet : (XXV n° 201) : « Le principe que nous venons de poser (à savoir que l'action Paulienne n'a pas d'effet contre un sous-acquéreur à titre onéreux de bonne foi), reçoit toutefois une exception en cas de *faillite*. L'art. 446 code de commerce, déclarant nuls et sans effet, relativement à la masse des créanciers, les actes translatifs de propriétés mobilières ou immobilières à titre gratuit, faits par le débiteur depuis l'époque déterminée par le tribunal comme étant celle de la cessation de ses paiements et dans les dix jours qui auront précédé cette époque, il s'ensuit que les sous-acquéreurs à titre onéreux ne pourraient pas, malgré leur bonne foi, conjurer l'effet de cette nullité radicale qui détruit le titre même de leur auteur, et il faudrait leur appliquer la maxime : *resoluto jure dantis, resolvitur jus accipientis*. Quant aux actes à titre onéreux, comme l'art. 447 dispose seulement « qu'ils pourront être annulés, si, de la part de ceux qui ont traité avec le débiteur, ils ont eu lieu avec

connaissance de la cessation de ses paiements, nous croyons qu'ils demeurent sous l'empire du principe général, et que, par suite, la nullité n'en devrait être prononcée contre le second acquéreur à titre onéreux, s'il était de bonne foi, lors même qu'elle aurait pu être prononcée contre le premier acquéreur ».

Je dis que ces deux solutions opposées impliquent contradiction, car les deux hypothèses auxquelles elles se réfèrent doivent être traitées de même.

Nous avons indiqué la première qui tombe sous le coup de l'art. 446. Paul a donné un immeuble à Pierre pendant la période suspecte, et Pierre l'a vendu à Jacques, qui est de bonne foi.

Voici maintenant le second cas qui est visé par l'art. 447. Paul a vendu, pendant la période suspecte également, et Pierre l'a revendu à Jean, qui est de bonne foi.

Dans le premier cas, nos adversaires déclarent que la révocation est opposable à Jacques; dans le deuxième cas, elle n'est pas opposable à Jean.

Mais pourquoi cette différence puisque d'une part la première aliénation est révoquée, et d'autre part Jacques et Jean, les sous-acquéreurs, sont également des acheteurs de bonne foi?

Si l'on applique la règle *nemo plus juris*, etc. au premier cas, pourquoi ne pas l'appliquer au deuxième, et si on ne l'applique pas au deuxième, pourquoi l'appliquer au premier? On dit que la ré-

vocation est légale dans le premier cas, tandis qu'elle est judiciaire dans le deuxième, et c'est vrai. Mais pourquoi donc la révocation légale aurait-elle des effets réels, et non la révocation judiciaire? Le pacte commissaire tacite (art. 1184, 1654), qui n'agit qu'en vertu d'un jugement, n'a-t-il pas effet contre les sous-acquéreurs aussi bien que le pacte commissaire exprès qui opère de plein droit? La révocation d'une donation pour inexécution des conditions, qui doit être prononcée par le juge, n'a-t-elle pas un effet résolutoire à l'encontre des tiers tout aussi bien que la révocation pour survenance d'enfant qui a lieu de plein droit? De même la rescision pour lésion de plus de $\frac{7}{2}$ dans la vente d'immeuble suppose un jugement (art. 1674), et produit pourtant son effet résolutoire à l'encontre des tiers, tout aussi bien que la résolution de la vente en vertu d'une clause de réméré, qui se produit de plein droit.

Dans les cas prévus par l'art. 446, la loi présume la fraude à raison de la nature des actes qu'elle suppose. En conséquence, elle dispense de faire la preuve de cette fraude devant le tribunal dans un but de célérité et d'économie. Dans l'art. 447, la fraude est plus douteuse; c'est pourquoi la loi veut qu'on la prouve en justice, mais, la preuve faite, la révocation aura lieu avec autant de force que dans l'art. 446. C'est la révocation qui produit effet, et non la façon dont elle est encourue.

Si l'on admet qu'elle produit son effet à l'égard des tiers dans le cas de l'art. 446, parce qu'un titre de propriété révoqué n'est plus un titre, et que l'acquéreur ne peut transmettre des droits qu'il est censé n'avoir pas acquis, il en doit être de même, par identité de motif, dans le cas de l'art. 447, et aussi dans le cas général de l'art. 1167.

Il suit de là que, lorsqu'une dot a été constituée par un commerçant à sa fille ou à une femme quelconque pendant la période suspecte, le remède pour les créanciers est simple et radical : cette constitution de dot est nulle et de nul effet. En effet, cette constitution s'analyse en une donation à la fille, et une sous-aliénation à titre onéreux de la femme au mari. La première aliénation tombe en vertu de l'art. 446, et la seconde en vertu de la règle *nemo plus juris*, sans qu'il y ait à distinguer si le mari était de bonne ou de mauvaise foi.

CHAPITRE III

DES CONDITIONS AUXQUELLES LA CONSTITUTION DE DOT EST RÉVOCABLE POUR FRAUDE

Il semble, au premier abord, que ce chapitre aurait dû venir avant le précédent. Mais, d'une part, les explications données au chapitre I^{er} sur l'analyse de la constitution de dot suffisaient à rendre intelligible notre chapitre II, et, d'autre part, l'étude des effets de la révocation influe sur les conditions d'admission de la révocation. Étant admis que la révocation a des effets réels, la complicité de fraude du mari devient inutile : il suffit que l'acquisition de la femme, dont il est l'ayant-cause, soit résolue : la réalité de la révocation remplace en quelque sorte la fraude du mari. Si, au contraire, on répudie, conformément à l'opinion générale, l'effet résolutoire, et si le mari ne peut être attaqué par les créanciers qu'autant qu'il est tenu lui-même d'un rapport d'obligation envers eux, il faudra prouver sa complicité dans la fraude du constituant,

si l'on admet, ainsi que nous l'avons fait, qu'il acquiert à titre onéreux des droits sur la dot.

Pour résoudre notre question de savoir à quelles conditions la constitution de dot est révocable, nous distinguerons selon qu'elle émane d'un tiers ou de la femme elle-même.

Section 1. — *La constitution de dot émane d'un tiers.*

Il y a lieu d'appliquer les mêmes règles que pour les actes gratuits quelconques, puisque nous savons qu'entre le constituant et la femme l'aliénation est à titre gratuit.

La bonne ou la mauvaise foi de la femme est donc indifférente; la fraude du débiteur suffit. La complicité du mari est aussi inutile : du moment que l'acquisition de la femme tombera, sa propre acquisition tombera également, par application de la maxime : *Resoluto jure dantis*, etc.

Il y a fraude lorsque le débiteur a sciemment créé ou augmenté son insolvabilité, et causé ainsi préjudice à ses créanciers.

Ainsi deux conditions sont nécessaires et suffisantes pour que la donation soit frauduleuse :
1^o *l'eventus damni*, c'est-à-dire le préjudice causé

aux créanciers, en ce que leur gage devient insuffisant; 2^o le *consilium fraudis*, c'est-à-dire la connaissance, chez le donateur, qu'il va leur causer ce préjudice.

Une diminution de patrimoine ne suffit pas : il faut qu'elle aille jusqu'à mettre l'actif du débiteur au-dessous de son passif. Il est évident, en effet, que les créanciers du constituant n'ont pas à se plaindre de la constitution de dot s'il reste à leur débiteur de quoi les payer : pas d'intérêt, pas d'action; il serait purement vexatoire qu'ils vinssent troubler les époux alors qu'ils n'ont qu'à s'adresser à leur débiteur et à le poursuivre pour obtenir leur dû. Il suit de là que, même si la constitution de dot a été frauduleuse *ab initio*, elle devient inattaquable si le constituant redevient solvable, faute d'intérêt de la part des créanciers. Par conséquent, les époux poursuivis par l'action Paulienne peuvent toujours exiger que le créancier poursuivant discute les biens du constituant, afin de s'assurer que l'actif n'est pas suffisant pour le désintéresser. (L. I, § 5, C. *De revoc. his quæ in fraudem*.) Ils n'ont même pas à requérir cette discussion, c'est aux créanciers à montrer qu'elle a été faite par eux vainement : la discussion des biens du débiteur est le préliminaire, la condition préalable de l'action révocatoire. Ils n'ont donc pas besoin, à la différence de la caution, de désigner les biens à discuter (Comp. art. 2023),

ni d'avancer les frais de la discussion (Comp. art. 2021; V. Larombière, art. 4167, n° 17.)

Cette règle doit être entendue d'une façon équitable et raisonnable; les créanciers ne seront pas obligés d'opérer une discussion présentant des impossibilités, ou, du moins, de grandes difficultés de saisie et de vente. Des biens impossibles ou très difficiles à faire vendre ne comptent pas pour les créanciers et n'empêchent pas l'insolvabilité. Il en serait ainsi pour des biens situés dans des pays lointains, au milieu de la Chine ou dans une île à peine explorée de l'Océanie. (Cass., 22 juillet 1835. S. 36. 1. 346 et la note.)

Un homme qui a 100,000 francs de passif et 200,000 francs d'actif donne 100,000 francs en dot à sa fille : il ne cause ainsi aucun préjudice à ses créanciers. Mais ensuite un voleur lui dérobe les 100,000 francs qui lui restent, de telle sorte qu'il est insolvable. Ses créanciers peuvent-ils faire révoquer la constitution de dot? Évidemment non, car il n'y a pas de fraude à être volé, même par suite de sa négligence. Les deux actes sont indépendants l'un de l'autre, et cette indépendance ne permet pas aux créanciers de remonter du second au premier pour lui donner un caractère qu'il n'a pas. (Cass., 8 mars 1854. S. 54. 1. 684; Colmet de Santerre, V, n° 82 bis, VIII; Demolombe, XXV, n° 178.)

Quant au *consilium fraudis*, il n'implique pas,

comme le pourrait faire croire cette expression, une intention malveillante, une volonté de nuire à ses créanciers; il suffit que le débiteur sache que, par son acte, il leur nuit. Du moment qu'il a cette connaissance, c'est qu'il a l'intention de leur porter préjudice, et c'est en cela tout simplement que consiste la condition dont nous parlons : *Qui creditores habere se scit, et universa bona sua alienavit, intelligendus est fraudandorum creditorum animum habuisse.* (L. 17 § 1. D. *quæ in fraudem.*)

Il peut arriver qu'il se rende insolvable sans le savoir. Ayant 100,000 francs de dettes et 300,000 fr. d'actif, dont 200,000 sont déposés chez un banquier, je constitue à ma fille 100,000 francs de dot que je lui remets. La veille, mon banquier a pris la fuite, emportant sa caisse et mon argent, mais j'ignorais ce fait au moment de la constitution de dot. Je n'ai pas fraudé mes créanciers. Je me suis rendu insolvable, il est vrai, mais sans le savoir : la constitution de dot n'est donc pas frauduleuse, et mes créanciers ne peuvent l'attaquer.

Les créanciers envers lesquels le constituant s'est obligé *après* la constitution de dot peuvent-ils l'attaquer si leur débiteur est insolvable? Évidemment non. *L'eventus damni* fait défaut. Les créanciers ne peuvent compter que sur les biens que leur débiteur a ou aura et non sur les biens qu'il n'a plus. Le *consilium fraudis* fait également défaut;

on ne peut songer à frauder, en se rendant insolvable, des personnes à qui l'on ne doit rien et qu'on ne connaît même pas.

Mais les créanciers *antérieurs* à la constitution, dont les droits seulement sont retardés par un terme ou suspendus par une condition, peuvent-ils l'attaquer?

Quant au créancier à terme (et en écartant, bien entendu, le cas où le débiteur est déchu du terme aux termes de l'art. 1188 par la faillite ou la déconfiture, ou la diminution par son fait des sûretés du créancier, car alors la créance devient pure et simple), il est généralement admis qu'il peut, même avant l'échéance, attaquer la constitution de dot. Il est vrai que, généralement, l'action paulienne est subordonnée à la discussion des biens du débiteur, et que cette condition ne saurait être ici remplie. Mais *fraus omnia corrumpit* : le terme ne faisait obstacle à la poursuite que parce que le créancier avait compté sur la bonne foi du débiteur; dès l'instant où celui-ci trahit cette confiance, le créancier doit pouvoir prendre les mesures propres à la conservation de ses droits : il use en quelque sorte de légitime défense contre une tentative de vol, contre le vol même de son gage, et la réparation ne saurait être différée sans risquer d'être illusoire.

Quant au créancier conditionnel du constituant, il est certain qu'il pourra, après l'arrivée de la condition, intenter l'action révocatoire. On ne saurait

objecter qu'il est devenu créancier après l'acte, car, la condition ayant un effet rétroactif, il se trouve fictivement avoir été créancier dès avant la constitution de dot (art. 1179). Mais peut-il l'exercer *pendente conditione*? Je ne le crois pas. Il y a une différence essentielle entre la condition et le terme, c'est que la première suspend le droit lui-même, tandis que le second n'en suspend que l'exécution. On ne peut porter préjudice, et à plus forte raison faire fraude, à des droits dont l'existence est incertaine, souvent même très-improbable. Ce n'est pas seulement au débiteur, mais aussi au tiers qui a traité avec lui, et aux sous-acquéreurs, que la révocation porterait préjudice.

Il serait injuste et contraire au bon ordre de nuire à tous ces intérêts, de déterminer une série d'actions récursoires, au nom d'une simple espérance, car le créancier conditionnel n'a pas autre chose. Remarquons d'ailleurs que, si la condition fait ensuite défaut, il faudra, après avoir bouleversé le patrimoine de plusieurs personnes, à savoir : la femme, le mari et leurs ayant-cause, les avoir tourmentés et lésés par un procès, rétablir les choses dans leur état primitif, et tout cela pour une simple espérance qui pouvait s'évanouir et qui s'est en effet évanouie.

On objecte l'art. 271 aux termes duquel les actes consentis par le mari sur les biens de la communauté au cours d'une instance en divorce doivent

être annulés. Le but est de protéger la femme contre la dilapidation de la communauté par le mari pendant l'instance. Le texte ne fait pas de distinction et admet l'annulation, même avant que le divorce ne soit prononcé. Or, la femme n'a encore qu'un droit conditionnel. Il est facile de répondre, en admettant même que le droit de la femme soit simplement conditionnel, que c'est là une disposition de faveur pour la femme dont il faut argumenter, non par analogie, mais *a contrario*. Si le créancier conditionnel avait le droit de faire révoquer les actes de son débiteur *pendente conditione*, le texte serait inutile. L'art. 271 est donc plutôt en notre faveur. J'ajoute que le droit de la femme au divorce n'est pas conditionnel; il est actuellement né, et il s'agit seulement pour elle de le faire reconnaître : l'art. 271 est donc étranger à la question.

Certains auteurs nient la nécessité de la condition de fraude du débiteur, le *consilium fraudis* dans les actes à titre gratuit (Aubry et Rau, IV, p. 135, note 18). S'il en était ainsi, cette condition devrait être également écartée dans la constitution de dot, puisque celle-ci repose sur une donation du constituant à la femme. Ces auteurs invoquent le texte et l'esprit de la loi.

Le texte! Les art. 622, 788 et 1033 supposant des renonciations, soit à un droit d'usufruit, soit à une succession, soit au bénéfice de la substitution de la

part du grevé au profit des appelés, se contente du préjudice causé aux créanciers pour autoriser ceux-ci à les attaquer. Et ce n'est pas par inadvertance que les rédacteurs ont écrit « préjudice » au lieu de « fraude », car ils ont suivi le conseil du tribunal de cassation qui estimait suffisante la condition de préjudice.

De plus, l'art. 2225, supposant que le débiteur a renoncé à la prescription, permet aux créanciers de faire révoquer la renonciation sans exiger la fraude, et par cela seul qu'ils y ont intérêt.

Enfin le motif qui fait préférer les créanciers au donataire n'implique pas la fraude du débiteur. Qu'importe qu'il soit de bonne foi? Il n'en est pas moins vrai que la donation enrichirait la donataire aux dépens des créanciers du débiteur, ce qui serait inique.

D'autres font une distinction entre les donations ordinaires et celles qui se font par voie de renonciation. La fraude, nécessaire au premier cas, ne l'est pas au second. (Demante, II, n° 471 *bis*; Colmet de Santerre, V, n° 32 *bis*, IX et X; Capmas, p. 15 et suiv.)

Ainsi je donne à ma fille, à titre de dot, un immeuble sur lequel mon frère a une servitude, un usufruit, une hypothèque. Mon frère renonce à son droit au profit de sa nièce. Mes créanciers devront prouver ma fraude, parce que j'ai fait une donation

ordinaire, mais les créanciers de mon frère n'auront qu'à prouver que sa renonciation leur cause préjudice.

On prétend justifier cette différence en disant que la renonciation est unilatérale, le bénéficiaire n'y a pas concouru, et dès lors il est moins rigoureux de lui en enlever le profit : aussi la loi se contente-t-elle du simple préjudice.

Nous croyons que la fraude est nécessaire.

Telle était certainement la doctrine romaine, soit qu'il s'agisse de l'action paulienne proprement dite, action essentiellement personnelle, soit qu'il s'agisse de l'*in integrum restitutio ob fraudem creditorum* (L. 1, L. 6, § 8 et 12; L. 3, *quæ in fraudem creditorum*).

Tel était aussi notre ancien Droit (Basnage, sur l'art. 279 de l'ancienne coutume de Normandie; Pothier, *Obligations*, n° 153; *Communauté*, n° 533; *Successions*, chap. III, sect. III, § 3; Introduction à la coutume d'Orléans, titre XV, n° 67; Ricard, *Donations*, sect. III, n°s 747-749.)

L'art. 1167, qui forme le siège de la question, est formel en ce sens; les créanciers ne peuvent faire révoquer les actes du débiteur que s'ils ont été faits *en fraude*. En s'obligeant personnellement, le débiteur n'a donné aucun droit réel sur ses biens; il a entendu en conserver la libre disposition, et ses créanciers ont consenti à suivre sa foi; il peut donc

aussi bien donner que vendre; les créanciers ne peuvent se plaindre qu'en cas de fraude : c'est la fraude qui est le fondement de l'action paulienne.

L'argument tiré des observations du tribunal de cassation est loin d'être concluant : nous pensons même qu'il peut être retourné aisément contre nos adversaires. Ce tribunal n'avait pas seulement demandé la substitution du mot « préjudice » au mot fraude dans les art. 622 et 788; il avait demandé aussi que dans la section contenant l'art. 1167, on ajoutât, à la suite de cet article, un texte confirmant que le préjudice suffirait dans tous les cas pour permettre aux créanciers d'attaquer une renonciation faite par le débiteur à un titre lucratif tel qu'une donation ou une succession. Ce qui prouve bien que le législateur n'a tenu aucun compte de cette réclamation, c'est qu'il n'a pas reproduit cette disposition additionnelle à l'art. 1167 : il a exigé dans cet article la fraude d'une façon générale, et sans distinguer les actes à titre gratuit des actes à titres onéreux.

Il est vrai qu'il a tenu compte des observations lorsqu'il a rédigé les art. 622 et 788 puisqu'il a effectivement substitué le mot préjudice au mot fraude du projet. Mais l'art. 1167 a été promulgué avec le titre des obligations, après le titre de l'usufruit et celui des successions. A ce moment, le législateur avait à réglementer les conditions de l'action paulienne. Eh bien, il est revenu sur sa décision précé-

dente en ne faisant aucune distinction entre les donations et les autres actes, entre les donations par renonciation et les donations ordinaires. S'il avait voulu maintenir le système proposé par le tribunal, il aurait dû le dire dans l'art. 1167. Or, la généralité des termes de cet article, rapprochée des efforts faits auprès du législateur pour y introduire des distinctions, est décisive en notre faveur, car il en résulte que le législateur, conformément aux traditions et aux principes généraux du Droit, a exigé la fraude dans tous les cas, même pour les donations et même pour les renonciations à titre gratuit.

Et la preuve résulte de l'art. 1664 qui est singulièrement embarrassant pour nos adversaires, puisque, supposant que la femme renonce à la communauté, il exige formellement que la renonciation soit faite en fraude des créanciers pour que ceux-ci puissent l'attaquer. Le législateur ayant arrêté son système sur les conditions de l'action paulienne dans l'art. 1167, devait y demeurer fidèle, et c'est ce qu'il a fait dans l'art. 1464.

Serait-il admissible que la renonciation à succession fût attaquable sans la condition de fraude, et qu'il fallût cette condition pour la renonciation à communauté! Certes, le contraire se concevrait. En renonçant à la succession, le débiteur manque plutôt de s'enrichir qu'il ne s'appauvrit, et c'est une faveur inconnue des Romains, que de permettre aux

créanciers d'attaquer un tel acte. La renonciation à la communauté fait sortir du patrimoine de la femme un droit important qu'elle y avait : les créanciers étaient plus en droit de compter sur la part de communauté de la femme, que sur la succession d'un parent peut-être éloigné. Est-il donc possible que les créanciers soient obligés de prouver la fraude pour ressaisir le droit à la communauté, et qu'ils en soient dispensés pour la renonciation à la succession !

La contradiction est si flagrante que MM. Aubry et Rau, ne voulant pas soumettre la renonciation à succession à la condition de fraude, la suppriment hardiment de l'art. 1464 pour la renonciation de la femme à la communauté ; ils déclarent que ce mot est une *inadvertance* de la loi (IV p. 135, note 18).

Une inadvertance, quand il s'agit d'une application de l'art. 1467, et que dans cette application le législateur a reproduit, pour le cas particulier, exactement les mêmes conditions que pour le cas général, alors que la décision est conforme à une tradition constante et aux principes essentiels du droit !

« Mais, objectent MM. Aubry et Rau (*eod. loc.*), de toutes façons on ne peut nier une inadvertance du législateur. Si elle ne consiste pas à avoir employé le mot « fraude » pour le mot « préjudice » dans l'art. 1464, elle existe dans les art. 622, 788 et 2225 qui, dans l'opinion contraire, emploient le mot

« préjudice » à la place de « fraude ». Vous ne voulez pas de l'inadvertance du législateur pour nous, mais vous l'admettez bien pour vous, et non pas une fois, mais quatre fois. C'est un procédé de raisonnement assurément commode, mais qui est peu concluant. »

J'écarte d'abord du débat l'art. 2225 qui est étranger à l'action révocatoire : il vise, non pas le cas où le débiteur a renoncé au bénéfice de la prescription, mais bien le cas où il omet par négligence ou ignorance de l'invoquer; il décide que les intéressés peuvent l'invoquer en son nom. C'est une application de l'art. 1166, c'est-à-dire de la faculté pour les créanciers d'exercer les droits de leur débiteur, et non de l'action Paulienne qui leur permet de faire révoquer les actes faits en fraude de leurs droits.

Quant aux autres articles, notamment les art. 622 et 788, je dis qu'il est plus naturel de les corriger, que de modifier l'art. 1464, car la correction à l'art. 1464 met l'application en contradiction avec la règle, tandis que la correction aux art. 622 et 788 met le parfait accord entre les applications et la règle générale.

Nous pouvons donner d'ailleurs de l'emploi du mot « préjudice » dans les articles en question, deux explications : avec l'une, l'inadvertance du législateur est bien légère; avec l'autre, il n'y en a aucune.

D'un côté, on peut dire : « Lorsque le législateur a fait ces articles, il a subi l'influence des réclamations de la Cour de cassation ; son intention était de ne pas exiger la fraude. Mais, plus tard, en s'occupant d'une façon générale de l'action Paulienne, il est revenu sur cette théorie, contraire à la tradition et aux vrais principes, et a exigé la fraude dans tous les cas. Mais le Code n'a pas été fait d'un seul morceau ; les divers titres ont été promulgués séparément comme autant de lois distinctes. Le titre de l'usufruit contenant l'art. 622, le titre des successions où se trouve l'art. 788, étaient déjà promulgués lorsqu'on fit le titre des obligations contenant l'art. 1167. Or il est de principe qu'une loi postérieure abroge les dispositions d'une loi antérieure incompatibles avec la nouvelle.

Les art. 622 et 788 ont donc été très-régulièrement modifiés par l'art. 1167 dont les termes sont absolus.

Certes le législateur aurait pu, pour plus de clarté et de précision, déclarer que ces dispositions des lois antérieures étaient modifiées, mais cela lui parut inutile, et il lui répugnait, dans la forme, de prononcer expressément une modification de dispositions qui venaient d'être promulguées, ce qui eût montré peu de méthode dans la composition, et eût compliqué les textes. La modification résultait virtuellement des termes absolus de l'art. 1167. »

On peut dire aussi, et je crois que c'est l'explication exacte, qu'en faisant les articles en question, l'art. 622, par exemple, le législateur ne se proposait pas de déterminer les conditions auxquelles les créanciers pouvaient attaquer la renonciation de leur débiteur à son usufruit. Il s'occupe en cet endroit des causes d'extinction de l'usufruit et déclare qu'il s'évanouit par la renonciation de l'usufruitier. Il ajoute que cette disposition ne porte pas atteinte aux droits des créanciers conformément au Droit commun. Quant aux conditions auxquelles les créanciers peuvent faire révoquer la renonciation, le texte ne les détermine pas, ce n'est pas son objet. La question des droits des créanciers à l'égard des conventions faites par le débiteur fait l'objet d'une section spéciale, la section VI du chapitre III du titre des obligations. Donc le texte est en dehors de la question. Il indique pour mémoire une hypothèse qui devra être réglée dans la section qui la concernera. Il mentionne, en passant, la condition de préjudice, parce qu'il est bien évident que sans préjudice il ne saurait être question pour les créanciers d'intervenir, mais il ne dit pas que cette condition suffise, et il n'avait pas à le dire. La question des conditions de l'action révocatoire est réglée dans l'art. 1167, qui est, à la vérité, très bref, trop bref même, mais qui est suffisamment explicite sur notre question, puisqu'il exige la fraude sans aucune distinction.

L'argument de texte tiré du mot « préjudice » étant écarté, le système qui distingue entre les renonciations *in favorem* et les donations ne résiste plus à l'examen.

On prétend que le bénéficiaire de la renonciation n'y a pas été partie, qu'il l'ignore, et que par conséquent il n'y a pas à se gêner avec lui ! Je n'ai pas à examiner ici la question de savoir si la renonciation n'est définitive que si elle a été acceptée ; je me place dans le cas précis d'une constitution de dot ; or ici la renonciation *in favorem* est faite dans un contrat de mariage où la femme et le mari sont parties ; la révocation nuirait donc non seulement à une partie, mais à deux.

De plus, il est contradictoire et absurde de déclarer, en envisageant une renonciation à succession, que la fraude n'est pas nécessaire, tandis qu'elle le serait pour une donation ordinaire. Les créanciers sont, en effet, bien plus atteints dans leurs droits quand il s'agit d'une donation proprement dite qui fait sortir du patrimoine une valeur sur laquelle les créanciers pouvaient légitimement compter que lorsqu'il s'agit d'une succession dont le bénéfice est très problématique. Il y a pour la renonciation à succession plutôt un simple *lucrum cessans* qu'un *damnum emergens*, en fait sinon en droit, car nous n'ignorons pas que dans notre Code civil le successeur est légalement investi de la succession. Or l'es-

prit de l'action Paulienne, si on consulte le Droit romain qui nous a transmis cette institution, est de protéger les créanciers contre le *damnum emergens* et non contre un manque de gain.

Dans l'opinion que nous combattons, les créanciers, en supposant le débiteur de bonne foi, ne pourront attaquer sa donation, qui diminue leur gage, et ils pourront faire révoquer une renonciation à succession qui manque simplement de l'augmenter. C'est là une hérésie juridique !

Concluons donc que le constituant de la dot est dans son droit tant qu'il dispose de bonne foi. Sa fraude seule peut motiver l'action révocatoire des créanciers, sans qu'il y ait à distinguer entre la donation proprement dite et la renonciation gratuite à ses droits au profit de la femme.

Faut-il la complicité de la femme et du mari ?

Quant à la femme, ce n'est pas nécessaire, puisqu'elle acquiert à titre gratuit, ainsi que nous l'avons établi au chapitre I^{er}. Nous avons bien rencontré un système qui dispense les créanciers du constituant de la condition de fraude du débiteur, soit pour les renonciations *in favorem*, soit pour toutes les donations en général, mais il n'y en a pas qui aille jusqu'à exiger d'un donataire la complicité de fraude. C'était la théorie admise universellement tant on Droit romain que dans notre ancien Droit, et si notre Code avait voulu s'en écarter, il l'aurait

dit. (L. 5, Code de *his quæ in fraudem*. Ricard, *Donations*, section III, n^{os} 747-749; Basnage, sur l'art. 279 de l'ancienne coutume de Normandie; Pothier, *Introduction à la coutume d'Orléans*, tit. XV, n^o 67; *Obligations*, n^o 153; *Successions*, chap. III, sect. III, § 3.) L'acte étant ainsi révoqué entre le constituant et la femme, les droits consentis au mari tombent de plein droit en vertu de la règle *Resolutio jure dantis*, etc.; il est donc inutile que le mari soit de mauvaise foi.

Tel est le Droit commun. Voyons si l'état de cessation de paiements du constituant, lorsqu'il est commerçant, n'y apporte pas des exceptions.

Dans ce cas il n'y a pas besoin de prouver le préjudice ni la fraude du constituant. L'art. 446 déclare toute donation nulle de plein droit, et nous savons que la constitution de dot est une donation dans les rapports entre le constituant et la femme.

Le préjudice résulte *ipso facto* de l'état de cessation des paiements : la loi présume qu'elle vaut insolvabilité, et elle recule même l'insolvabilité de dix jours avant la cessation des paiements. Dans cette supposition, il est clair que la donation ne peut qu'augmenter l'insolvabilité. La fraude est également présumée d'une façon absolue.

La donation du constituant à la femme tombe ainsi de plein droit, et elle emporte, d'après le chapitre précédent, la résolution des droits du mari sur la dot.

Section II. — *La femme se constitue elle-même la dot sur ses propres biens.*

Nous avons dit que la constitution de dot est alors un acte à titre onéreux. Il faut donc que les créanciers de la femme prouvent la complicité du mari. La double preuve du préjudice et de la fraude de la femme ne suffirait pas. Mais en quoi consiste la complicité du mari dans la fraude de la femme? Il ne suffit pas qu'il ait su que la femme avait des créanciers, car celui qui a des créanciers n'est pas pour cela incapable de disposer de ses biens. C'est ce que dit Ulpien (L. 10 x 2 D. *Quæ in fraudem*) : *Non enim si simpliciter scio illum creditores habere, hoc sufficit ad contendendum teneri eum in factum actione, sed si particeps fraudis sit.* Cette complicité consiste dans la connaissance qu'il a eue de la fraude de la femme, c'est-à-dire de ce fait qu'elle créait ou augmentait sciemment son insolvabilité : *Te conscio et fraudem participante.* (Ulpien, *loc. cit.*).

Ainsi, lorsque la dot est constituée par un tiers, il suffit de prouver la fraude du constituant; quand elle l'est par la femme elle-même, il faut prouver la fraude, non seulement de la femme, mais du mari. Y a-t-il contradiction? Nullement. Au premier cas, il

suffit de la fraude du constituant, parce qu'il a fait une aliénation gratuite. Quant au mari, sa fraude n'est pas nécessaire, parce qu'il ne fait que subir le contre-coup de la résolution du droit de la femme. Quand la constitution émane de la femme elle-même, il s'agit d'un acte onéreux : le mari mérite la même protection que les créanciers, et ne doit être condamné que s'il est de mauvaise foi.

La restriction à l'action révocatoire n'est pas dans ce cas bien dangereuse pour le public. Les femmes font rarement du commerce sur une grande échelle; elles ne sont pas banquiers et ne reçoivent pas du public des dépôts d'argent importants.

Si par hasard la femme est commerçante et se constitue la dot pendant la période suspecte, la loi facilite la révocation : il suffit en effet, aux termes de l'art. 447, que le mari ait eu connaissance de l'état de cessation des paiements. Le fait matériel de la cessation des paiements est plus facile à connaître que l'état d'insolvabilité, qui suppose un examen de la comptabilité complète du débiteur, et une sorte d'inventaire de son actif et de son passif.

Section III. — *Moyens de prouver la fraude.*

Comment les créanciers prouveront-ils la fraude du constituant, et, dans le cas qui précède, celui de

la constitution de dot par la femme elle-même, la complicité du mari? « Ceux qui veulent faire fraude, disait Guy Coquille (coutume du Nivernais, p. 68), travaillent de tout leur pouvoir à la couvrir, et ne serait pas fraude si elle n'était pas occulte. » On peut dès lors prouver la fraude par tous les moyens, par témoins et même par présomptions (art. 1353). En effet, les créanciers n'ont pas pu évidemment s'en procurer la preuve écrite (art. 1348).

CHAPITRE IV

DU CAS OU LA CONSTITUTION DE DOT N'EST PAS FRAUDULEUSE MAIS OU SON EXÉCUTION L'EST.

Bien que cette question ne rentre pas à proprement parler dans notre sujet, puisqu'il s'agit, non pas de la constitution de la dot, mais de son exécution, elle y touche par un lien trop intime pour que nous la négligions.

Nous supposons une constitution de dot non frauduleuse et échappant à la révocation. Elle avait pour objet, par exemple, une somme de 100,000 fr.; or le constituant possédait cette somme au moment du contrat de mariage et n'avait pas de dettes. Mais ensuite il a fait de mauvaises affaires; il possède toujours les 100,000 fr., mais il a des créanciers pour 100,000 fr. Au lieu de les désintéresser, il paie l'obligation qui dérive à sa charge de la constitution de dot. Les créanciers peuvent-ils attaquer ce paiement par l'action Paulienne?

Je ne le crois pas, et cela quand même les époux

auraient su que ce paiement mettait le constituant dans l'impossibilité de faire face à ses dettes. En payant, il ne fait pas une donation, pas plus à sa fille qu'à son gendre. La fille a reçu son dû; on ne saurait voir dans le fait d'un créancier qui touche son paiement une complicité de fraude (arg. de l'art 808).

D'ailleurs, au point de vue strictement juridique, celui qui paie sa dette ne cause pas préjudice à ses créanciers, d'après la maxime « qui paie ses dettes s'enrichit. »

Cette règle comporte une exception dans le cas de l'art. 447. Il faut supposer que le constituant est commerçant et qu'il paie la dot après qu'il a commencé de cesser ses paiements en général. L'art. 447 n'est pas en effet fondé tout à fait sur le même principe que l'action Paulienne. Celle-ci réprime la fraude, et il est bien vrai qu'il n'y a pas de fraude à recevoir son dû. L'art. 447 a pour but d'assurer l'égalité des créanciers. L'égalité doit exister entre les créanciers dans la faillite comme entre les cohéritiers dans un partage de succession : d'ailleurs, la faillite n'est qu'un cas de partage : c'est le partage de l'actif entre les créanciers. Il ne faut pas que certains créanciers, mieux renseignés, plus rapprochés, ou favorisés par le failli, touchent tout et les autres rien. La faillite est un malheur commun à tous les créanciers qui ont suivi la foi du même débiteur : chacun doit supporter sa part dans la perte.

S'il s'agit non d'un paiement, mais d'une dation en paiement, il peut y avoir matière à fraude; par exemple, le constituant de la dot qui a un immeuble valant 200,000 francs et un passif de 200,000 francs se composant de 100,000 francs qu'il doit à sa fille à raison de la dot, et de 100,000 francs qu'il doit à d'autres personnes, donnerait l'immeuble en paiement de la dot et se mettrait ainsi dans l'impossibilité de payer les autres créanciers : ce serait une donation nouvelle de 100,000 francs à sa fille. Les créanciers pourront faire révoquer cette dation en paiement comme frauduleuse.

Il y a même un cas où la révocation a lieu de plein droit, c'est lorsqu'elle est faite par un commerçant au cours de la période suspecte (art. 446) : il n'est pas naturel de payer ses dettes de cette façon; et quand ce procédé est employé par un insolvable, celui-ci est justement suspect de vouloir dérober ainsi son actif à ses créanciers.

APPENDICE

De la donation faite au mari dans le contrat de mariage en fraude des créanciers du donateur.

Cette hypothèse, sans faire partie de notre sujet à proprement parler, s'y rattache par une étroite analogie, car cette donation, de même que la dot, a pour but d'assurer aux époux le moyen de subvenir aux charges du mariage. En fait, elle est corrélative de la dot. Je donne 100,000 francs de dot à ma fille, mais il est bien entendu que vous donnerez également 100,000 francs à votre fils qu'elle épouse. Si donc on considère la dot comme sacrée pour les créanciers du constituant, même quand elle est fournie en fraude de leurs droits, il n'y a pas de raison pour ne pas traiter de même la donation faite au mari par contrat de mariage, et c'est ce que fait la jurisprudence.

Certes, il paraît au premier abord bizarre de se demander si une donation est une donation; c'est

comme si on se demandait si le blanc est blanc. La solution de la jurisprudence montre pourtant que la question est loin d'être vaine, car les arrêts la résolvent en ce sens que cette donation est à titre onéreux, comme ayant pour but de subvenir au mariage, au même titre que la dot elle-même (Cass. 14 mars 1848, S. 48. 1. 376; D. 48. 1. 66; Bourges, 9 août 1848, S. 70. 2. 283; D. 79. 2. 6; Poitiers, 21 août 78, S. 1878. 2. 257; D. 79. 2. 69; Civ. rej. 18 janv. 1887, D. 87. 1. 257). Du moment, en effet, que la jurisprudence considérerait la constitution de dot comme une aliénation à titre onéreux, elle ne pouvait faire autrement que de donner la même solution pour la donation dont nous parlons.

Nous ne nions pas la logique du raisonnement, mais, comme la conclusion est absurde, attendu qu'il est contraire au sens même des mots d'appeler donation un acte à titre onéreux, cette logique même doit conduire à faire rejeter le point de départ, à savoir que la constitution de dot soit un acte à titre onéreux.

A nos yeux, cette donation doit suivre le régime de toute donation. Elle est donc révocable par l'action Paulienne, alors même que le mari est de bonne foi. Si elle est constituée par un commerçant après la cassation de ses paiements ou dans les dix jours qui précèdent, elle est nulle de plein droit.

La femme a acquis, sur le bien ainsi donné, si

c'est un immeuble, une hypothèque légale (art. 2121). Cette hypothèque peut être considérée comme acquise à titre onéreux, puisque c'est la condition de la dot qu'elle a fournie au mari et des divers avantages qu'elle lui a faits. Est-ce à dire que, si elle est de bonne foi, son hypothèque subsistera à l'encontre des créanciers qui auront fait révoquer la donation?

Dans l'opinion générale, qui part de l'idée que l'action est personnelle, on dira que cette hypothèque subsiste; la femme ne peut souffrir de l'action Paulienne, étant donnée sa bonne foi; l'action Paulienne ne peut, en effet, dans cette opinion, rejaillir contre un sous-acquéreur à titre onéreux que s'il est complice de la fraude.

Il résulte, au contraire de nos précédentes explications (chapitre II), que cette hypothèque doit tomber, la femme ne pouvant conserver d'hypothèque sur un immeuble qui est censé n'avoir jamais appartenu au mari, puisque le titre d'acquisition de celui-ci est annulé.

Les deux arrêts les plus récents relativement à cette question (Poitiers, 21 août 1878, et Ch. des req. 18 janvier 1887 précités), mettent très bien en relief la théorie de la jurisprudence, grâce à la netteté des espèces prévues et à la précision de leurs termes.

L'espèce soumise à la Cour de Poitiers est très simple; c'est celle que nous avons supposée, et où

un débiteur fait une donation, en fraude des droits de créanciers, par contrat de mariage, au futur mari qui ignore la fraude. Un sieur Decourt avait fait une donation à son fils dans le contrat de mariage de celui-ci, sachant parfaitement qu'il se mettait ainsi dans l'impossibilité de payer ses créanciers. Un an après, Decourt père cessa ses paiements et ne tarda pas à être déclaré en faillite. Le syndic demanda la révocation de la donation en vertu de l'art. 1167. Il ne pouvait en effet l'attaquer par application des art. 446 et 447 du Code de commerce, puisque la donation était antérieure à l'époque fixée comme étant celle de la cessation des paiements, et même aux dix jours précédents. Le tribunal de première instance donna gain de cause au syndic, la fraude de Decourt père étant évidente. Envisageant l'aliénation litigieuse comme un acte à titre gratuit, il ne se préoccupa pas de la bonne foi du fils donataire, et annula la disposition.

Decourt fils forma appel de ce jugement devant la Cour de Poitiers, qui l'infirma. Les motifs invoqués par la Cour sont exactement ceux que produisent les arrêts, tendant à démontrer que la constitution de dot est un acte à titre onéreux à l'égard de la femme. Nous les avons présentés et critiqués. La Cour de Poitiers les trouve excellents, et certes elle les a résumés avec force. Une telle donation, déclare l'arrêt, n'est pas un contrat de bienfaisance,

car elle ne confère pas à l'une des parties un avantage purement gratuit; elle est faite sous la condition du mariage, et destinée à l'accomplissement par le donataire de ses devoirs tant envers son époux qu'à l'égard de la nouvelle famille ainsi créée. La cause de la disposition n'est pas dans l'intention libérale de son auteur, mais dans l'intérêt qu'il a à ce que l'union projetée se réalise. L'arrêt invoque ensuite contre l'action révocatoire la réserve finale de l'art. 1167, qui paraît bien soustraire à cette action les dispositions contenues dans un contrat de mariage, les art. 1440 et 1547 qui soumettent le disposant à l'obligation de garantie envers le bénéficiaire : or la garantie n'est due que dans les contrats à titre onéreux. Ces dispositions échappent à la révocation pour cause d'ingratitude, et sont au contraire soumises à la résolution pour inexécution des conditions : ces règles sont celles des actes à titre onéreux (art. 1184).

L'action Paulienne est bien moins nécessaire aux créanciers, ajoute très ingénieusement l'arrêt, quand la donation est faite par le débiteur dans un contrat de mariage, que si elle intervient d'une façon distincte et isolée. Dans la donation isolée, la volonté du débiteur suffit à les dépouiller de leur gage; il peut donner à toute époque, au moment même où il sent venir les réclamations des créanciers; il agit secrètement, rien ne révèle aux créan-

ciers le péril qu'ils courent : il importe donc d'assurer une répression énergique de la fraude et de ne pas exiger la condition de la complicité du donataire, qui est le plus souvent impossible à prouver et rendrait l'action en révocation à peu près illusoire.

Il n'est pas aussi bien à la portée du débiteur de frauder ses créanciers par des dispositions contenues dans un contrat de mariage. Les formalités du mariage, ses préliminaires, les délais des publications, la publicité, les accords nécessaires entre les conjoints et entre les familles, tout cela contribue à avertir les créanciers et à provoquer leur intervention. Si mon débiteur marie son fils, je le saurai en général; si je redoute qu'il ne fasse passer ses biens à son fils par une disposition du contrat de mariage, je n'ai qu'à intervenir de suite, exiger mon paiement ou des sûretés. Mon débiteur, craignant le discrédit qui résulterait pour lui des poursuites, et serait de nature à entraver l'union projetée, me donnera satisfaction.

Ayant affirmé le caractère onéreux ou tout au moins non purement gratuit de la disposition, la Cour n'avait plus, pour rejeter l'action révocatoire, qu'à constater la bonne foi du fils bénéficiaire. C'est ce qu'elle fit, en infirmant le premier jugement.

Nous avons déjà réfuté ces arguments et démontré l'opinion contraire, quand nous avons soutenu que

la constitution de dot est à titre gratuit à l'égard de la femme. Faite ou non dans un contrat de mariage, une donation est un acte à titre gratuit, et soumise aux règles de ces actes, sauf les exceptions établies par la loi. Nous ne trouvons pas d'exception en notre matière, c'est-à-dire en ce qui touche l'action révocatoire des créanciers. C'est en vain qu'on prétend trouver cette exception dans l'alinéa 2 de l'art. 1167. Si tel était le sens de ce texte, on exclurait l'action Paulienne même quand toutes les parties intéressées, c'est-à-dire le donateur, le mari et la femme sont de mauvaise foi : or, nul ne va jusque-là.

L'obligation de garantie, bien loin de prouver le caractère onéreux de l'acte, implique qu'il s'agit d'une donation renforcée, doublée en quelque sorte, le donateur s'engageant, en vertu d'une clause sous-entendue, à indemniser le donataire en cas d'éviction.

Nous réfuterons les autres arguments à propos du second arrêt que nous avons annoncé, et qui a été rendu par la Chambre des requêtes de la Cour de cassation à la date du 18 janvier 1887 (D. 87. 1. 257). L'espèce visée par cet arrêt offre une particularité remarquable : le mari donataire par contrat de mariage est complice de la fraude du donateur, mais la femme est de bonne foi. Il s'agit de savoir si la bonne foi de l'épouse doit faire écarter l'action révocatoire.

Cette question n'a été examinée, parmi les auteurs, que par M. Larombière (art. 1167, n° 34). Il ne voit dans la bonne foi de la femme aucun obstacle à la révocation. La Cour de Bordeaux a donné la même solution dans un arrêt du 30 novembre 1869 (D. 71. 2. 108).

La Cour de cassation, conduite par l'analogie de la donation au mari avec la constitution de dot, a poussé jusqu'au bout l'assimilation. De même qu'à ses yeux la donation faite à la femme par contrat de mariage échappe à la révocation, malgré la complicité de celle-ci dans la fraude du disposant, lorsque le mari y a été étranger, de même elle soustrait la donation matrimoniale faite au mari à l'action Paulienne, à raison de la seule bonne foi de l'épouse.

L'espèce était très nette. Joseph Jau avait épousé, en décembre 1879, la demoiselle Jean Gaubert, et reçu de son père, Edouard Jau, banquier à Laval, par contrat de mariage, une somme de 35,000 francs sur laquelle 5728 fr. 90 seulement furent payés. La demoiselle Gaubert avait, de son côté, reçu une dot de 40,000 francs.

Edouard Jau fut déclaré en faillite au mois de janvier 1883, et le syndic de cette faillite demanda la nullité de la donation de 35,000 francs, comme faite par Edouard Jau en fraude des droits de ses créanciers. Il réclamait en conséquence la restitution à la masse, par les époux Joseph Jau, de la somme

de 5728 fr. 90, et leur exclusion du passif de la faillite à raison de la somme de 29,271 fr. 10 restant due à Joseph Jau, et pour laquelle celui-ci avait produit.

La fraude d'Edouard Jau était bien établie; il était prouvé qu'à l'époque du mariage de son fils, il savait parfaitement que son passif dépassait de beaucoup son actif. La complicité de Joseph Jau n'était pas moins démontrée. Il était, en effet, associé au commerce de son père et chargé de la correspondance de la maison de banque. Mais la bonne foi de la demoiselle Jean Gaubert était certaine et non contestée par le syndic.

La Cour de Toulouse rejeta la demande du syndic en nullité de la donation par cela seul que l'épouse était de bonne foi, et malgré le concert frauduleux évident des sieurs Jau père et fils.

Elle pose en principe que la disposition n'est pas faite dans l'intérêt unique du mari donataire, mais qu'elle a en vue l'intérêt commun de la famille nouvelle; elle s'adresse à la femme aussi bien qu'au mari, et tend à leur donner le moyen, à l'un comme à l'autre, de remplir les engagements qu'ils contractent par le fait même de leur union. C'est l'association des deux époux qui est gratifiée plutôt que l'un d'eux individuellement. La Cour reproduit, pour démontrer le caractère onéreux de la disposition, les arguments invoqués par la Cour de Poitiers dans

l'affaire Decourt, et qui reposent d'une part sur la nature des obligations qu'elle impose au donateur, et d'autre part sur la destination des objets donnés.

Elle en tire cette conséquence que le syndic de la faillite Edouard Jau devait prouver le concert frauduleux des parties contractantes. Le point délicat était de montrer que l'épouse du donataire était partie au contrat. L'arrêt allègue que la donation est un des éléments essentiels du bien-être et de la prospérité du ménage. Toutes les clauses et conventions matrimoniales tendent à ce but; aussi sont-elles pour ainsi dire solidaires les unes des autres, et dès lors aucun des conjoints n'y est étranger : du moment qu'il est directement partie dans l'une de ces conventions, il est indirectement partie aux autres. La donation Jau tient à la constitution de dot Gaubert; elles sont la condition l'une de l'autre et forment bloc : ainsi la demoiselle Gaubert se trouve partie à la donation Jau par cela même qu'elle est partie à la constitution de dot. Sans la donation faite au mari, le poids des charges du mariage retomberait sur la femme; celle-ci a donc un intérêt évident à ce que la donation soit faite et soit maintenue. La femme a en quelque sorte acheté la donation à son beau-père en s'engageant à fournir une dot. Ce n'est qu'en apparence que le mari est bénéficiaire de la donation; le véritable gratifié, c'est l'association formée entre les époux.

Qu'on n'objecte pas, ajoute la Cour de Toulouse, que le mari peut disposer librement des biens donnés et même les dissiper, qu'il est donc bien le seul acquéreur, et que l'épouse ne saurait être considérée comme partie à la donation. La question des pouvoirs du mari sur les biens qui lui ont été donnés dans le contrat de mariage, est indépendante de celle de savoir si la femme peut être considérée comme partie à cette donation. Elle est certainement partie à la constitution de dot, ce qui n'empêche pas le mari de pouvoir, à part le cas d'une dot immobilière dans le régime dotal, dissiper cette dot : la femme n'a dans ce cas que le remède de la séparation de biens, et il est en général bien illusoire, car elle ne s'aperçoit d'ordinaire des dissipations et des pertes du mari qu'après que la ruine est consommée. D'ailleurs, le plus souvent ces dissipations n'ont pas lieu ; la femme peut compter sur l'affection que le mari lui porte à elle-même et porte à ses enfants, pour la bonne gestion des biens de l'association, et l'espoir qu'elle fonde sur les biens donnés par contrat de mariage n'est déçu que dans des cas exceptionnels. La femme peut donc bien être considérée comme partie à l'acte onéreux que forme la disposition faite au mari dans le contrat de mariage, tout comme le mari est partie à l'acte onéreux qu'il convient de voir dans la constitution de dot.

En conséquence, la Cour de Toulouse rejeta la

demande en nullité du syndic de la faillite Edouard Jau; elle déclara non restituable à la masse l'acompte versé à Joseph Jau, et bien fondée la production faite par celui-ci à la faillite pour le reliquat de la somme promise.

Le syndic recourut en cassation pour violation et fausse interprétation des articles du Code civil invoqués par l'arrêt, et notamment des art. 1167, 939, 1440 et 1547. La Chambre des requêtes rejeta le pourvoi en reproduisant, en résumé, l'argumentation de la Cour de Toulouse. Elle insista sur l'assimilation de la donation litigieuse avec la constitution de dot, dont elle affirme le caractère onéreux. L'arrêt de la Cour suprême glisse sur ce dernier point, le caractère onéreux de la constitution de dot, tant à l'égard de la femme qu'à l'égard du mari, se trouvant consacré par une jurisprudence constante. Pour établir que la bonne foi de la femme suffit à écarter la révocation de la donation, malgré la complicité du mari donataire dans la fraude du donateur, il fallait montrer que la femme a été partie à la donation. C'est ce que l'arrêt fait ou plutôt croit faire par une définition, assurément ingénieuse, du contrat de mariage : « C'est un pacte de famille, immuable de sa nature, conclu en vue d'assurer les moyens d'existence de la famille nouvelle, et l'accomplissement des obligations qui pèsent sur l'un et sur l'autre des époux. » Donc, conclut l'arrêt (ici

nous déclarons ne pas voir très-bien le lien qui unit la conclusion à la définition précédente), « l'acte qui constitue la dot (l'arrêt prend le mot « dot » en un sens large comprenant aussi bien la donation faite au mari que celle adressée à la femme) est un acte à titre onéreux à l'égard de chacun des époux. Il suit de là que, quel que soit le bénéficiaire direct de la donation faite par contrat de mariage, cette donation ne peut être annulée, sur la demande des créanciers, qu'autant qu'il est prouvé qu'un concert frauduleux a existé entre toutes les parties intéressées, *c'est-à-dire* entre le donateur, l'époux donataire et l'*autre époux*. »

Nous repoussons cette théorie. En équité, nous croyons que l'intérêt des créanciers doit passer avant celui de l'époux gratifié, quelle que soit la déception qui en doive résulter pour ce dernier et pour son épouse. Nous avons suffisamment donné nos raisons à propos de la constitution de dot, elles sont également applicables en cas de donation faite au mari.

Au point de vue juridique, elle ne nous paraît pas résister à un examen sérieux, à quelque point de vue qu'on se place.

Pour nous, la donation faite au mari est un acte gratuit. Les charges imposées à une donation ne sauraient modifier ce caractère, eussent-elles pour objet la prospérité d'une nouvelle famille. Donc la

fraude du débiteur suffit à la rendre révocable pour ses créanciers, malgré la bonne foi de l'un et l'autre époux, et à plus forte raison si le bénéficiaire direct est de mauvaise foi. Dans ce système, la révocation ne souffre aucune difficulté.

Mais je me place même dans l'opinion, consacrée par la jurisprudence, d'après laquelle la donation faite au mari par contrat de mariage est à titre onéreux. Je dis que, si le mari est complice de la fraude du disposant, l'action révocatoire ne saurait échouer, au moins d'une façon absolue, à raison de la bonne foi de l'épouse. Pour qu'il en fût autrement, il faudrait que la femme fût partie à la donation, qu'elle fût l'acquéreur, l'ayant-cause direct du disposant. La Cour de Toulouse et la Cour suprême ont bien senti la nécessité de cette condition pour exclure l'action révocatoire. Il faut démontrer que la femme est partie à la disposition : c'est là qu'est le nœud du débat, c'est sur ce point que porte tout l'effort d'argumentation des Cours. Il nous paraît que les raisons invoquées en ce sens par les arrêts sont plus spécieuses que décisives. Nous soutenons énergiquement que l'épouse n'est pas l'ayant-cause du disposant ; elle ne tient aucun droit de lui. Il se peut bien qu'elle soit sous-acquéreur par suite de droits qui lui sont constitués sur les biens donnés du chef du mari ; elle peut être partie à une convention matrimoniale intervenue entre elle et le mari

relativement à ces biens, mais elle ne saurait être considérée comme partie à la disposition originale.

Pour soutenir le contraire, la Cour suprême, ne faisant d'ailleurs que confirmer et préciser le raisonnement de la Cour de Toulouse, enveloppe en quelque sorte la donation dans le contrat de mariage; elle n'y voit qu'un élément, une clause de ce contrat; la donation perd en quelque sorte son existence propre, elle se fond dans l'ensemble du contrat de mariage, à peu près comme les opérations intervenues entre deux commerçants se fondent dans un compte courant qu'ils ont établi entre eux. Toutes les clauses du contrat de mariage sont soudées ensemble; elles sont solidaires les unes des autres, constituent un pacte de famille immuable. Or la femme est partie au contrat de mariage, sans aucun doute, donc elle doit être considérée comme partie à la donation adressée à son mari dans ce contrat.

Nous avons déjà rencontré et réfuté, à propos de la constitution de dot proprement dite, cette conclusion tirée de ce que le contrat de mariage forme un tout, un bloc indivisible. On peut dire de tout contrat que les clauses en sont indivisibles, mais cette règle ne concerne que les rapports entre les parties. L'art. 1184 C. civ. en tire une conséquence importante en disant que si l'une des parties n'exécute pas l'une des clauses du contrat, l'autre peut

demander la résolution des clauses qui le lient lui-même. Mais cette indivisibilité, de même que tous les effets du contrat, est étrangère aux tiers (art. 1165); elle ne saurait être opposée aux créanciers de l'un des contractants qui se plaignent que le contrat a été fait en fraude de leurs droits.

Au regard des tiers, c'est le mari qui est seul partie à la donation à lui faite dans le contrat de mariage; c'est lui, non la femme, qui acquiert la propriété du chef du disposant; c'est lui qui devra le rapport des biens donnés s'il vient à la succession du donateur, qui subira la réduction, qui sera personnellement tenu d'exécuter envers le donateur les charges que celui-ci a pu joindre à la disposition.

Sans doute, l'épouse est intéressée à ce que la libéralité faite au mari échappe à la révocation et soit maintenue, car la révocation entraînerait à son préjudice une aggravation des charges du mariage, mais cet intérêt ne la rend pas ayant-cause direct, acquéreur, et ne saurait dès lors faire obstacle à la révocation. Mes créanciers chirographaires ont également intérêt à ce que je conserve une donation qui m'a été faite par quelqu'un en fraude des droits de ses créanciers, mais cet intérêt ne les rend certes pas parties à la donation, et ils ne sauraient s'opposer par ce motif à l'action Paulienne.

Il est bien vrai encore que l'épouse a été partie au contrat de mariage. Mais ce n'est pas le contrat de

mariage, arrangement intervenu entre les époux, qui est attaqué en révocation, c'est la donation faite au mari : or la femme n'a évidemment pas été partie à cette donation.

Qu'on n'objecte pas que cette disposition a été la condition déterminante de l'apport de la femme, et peut-être même de son consentement au mariage ! L'espoir qu'elle a pu fonder sur cette donation ne suffit pas à l'en rendre bénéficiaire ; elle n'a aucun droit précis sur les biens donnés, qu'elle puisse opposer aux créanciers du disposant. Elle est déçue dans ses calculs, mais elle aurait dû ou, du moins, sa famille aurait dû prendre des renseignements, s'informer de la situation pécuniaire du donateur ; elle aurait appris que celui-ci avait un passif important, que la libéralité promise était exposée à une révocation probable. Si elle ne l'a pas fait, elle n'a qu'à s'en prendre à elle-même de sa négligence.

Enfin, la preuve que le mari est bien seul acquéreur des biens qui lui ont été donnés par contrat de mariage, c'est qu'il peut en disposer à son gré et les dissiper, sans que la femme ait aucun moyen de s'y opposer. Mais, dit-on, il peut aussi dissiper la dot fournie à la femme, et pourtant il est bien certain qu'ici la femme a été partie à la libéralité. Il est vrai que la femme jouit alors du remède qui consiste à demander la séparation de biens, mais c'est là une protection bien illusoire, parce qu'elle arrive

presque toujours trop tard. L'objection ne me paraît pas sérieuse. Si le mari peut compromettre la dot, cela tient, non pas à ce qu'il en est propriétaire, mais aux larges pouvoirs que la femme lui a conférés relativement à l'administration des biens dotaux. Elle peut révoquer ces pouvoirs en demandant la séparation de biens, et il ne tient qu'à elle que cette protection soit efficace, en contrôlant de près l'administration du mari, et en l'arrêtant au moment utile. Elle ne peut, au contraire, empêcher le mari de dissiper les biens qui lui ont été donnés à lui-même; une demande de séparation de biens ne serait pas admissible à cet égard; le fût-elle qu'elle ne sauverait pas les biens de la dissipation du mari. C'est donc bien que le mari est seul acquéreur des biens qui lui ont été donnés dans le contrat de mariage.

Je conclus qu'à supposer même chez le mari la qualité d'acquéreur à titre onéreux, en ce qui touche la libéralité supposée, c'est lui seul qui est acquéreur, et que la bonne foi de l'épouse ne saurait faire obstacle à la demande de révocation des créanciers du disposant, du moment que le concert frauduleux entre celui-ci et le mari se trouve démontré.

Mais si la femme ne peut pas invoquer la qualité d'acquéreur direct à l'effet d'écarter d'une façon absolue, à raison de sa bonne foi, l'action révo-

toire, ne peut-elle pas, en tant que sous-acquéreur, en restreindre les effets et y soustraire les droits qu'elle tient de son mari? Par exemple, s'il s'agit d'immeubles, elle peut avoir sur eux une hypothèque légale pour assurer ses reprises. S'il s'agit de meubles et qu'il y ait communauté légale, elle acquiert, du chef du mari, un droit de copropriété. Peut-elle invoquer sa bonne foi pour conserver cette hypothèque, cette part dans les meubles, alors que la révocation de la donation est prononcée à l'encontre du mari? Cela dépend de l'opinion qu'on adopte sur l'effet de l'action Paulienne à l'égard du sous-acquéreur. Pour nous, elle a un effet résolutoire; dès lors, les droits de la femme tombent en même temps que ceux du mari. Ceux qui considèrent l'action Paulienne comme purement personnelle, respecteront, au contraire, les droits de la femme sur les biens donnés.

Cette restriction à l'effet de l'action révocatoire n'a pas paru suffisante à la Cour suprême; elle l'écarte d'une façon absolue en considérant la femme, non comme un sous-acquéreur du mari, mais comme un acquéreur direct du disposant, comme un coacquéreur en quelque sorte du mari. Ici, comme pour la constitution de dot proprement dite, la jurisprudence nous semble avoir été déterminée moins par des raisons d'ordre juridique que par un sentiment de faveur pour le mariage et la

nouvelle famille dont la libéralité a pour but d'assurer la sécurité. Nous reconnaissons que l'intérêt des époux mérite la plus grande sollicitude, mais celui des créanciers nous touche davantage. Il est bon d'assurer le bien-être des époux et de la famille qui se fonde, mais il ne faut pas que ce soit avec l'argent des autres.

Vu par le Président,
A. BOISTEL.

Vu par le Doyen,
GLASSON.

Vu et permis d'imprimer,
Le Vice-Recteur de l'Académie de Paris,
GRÉARD.

TABLE DES MATIÈRES

INTRODUCTION.	1
CHAPITRE I ^{er} . <i>Analyse de la constitution de dot.</i>	7
<i>Section 1.</i> Du cas où la femme se dote elle-même sur ses propres biens.	13
<i>Section 2.</i> De la constitution de dot émanant d'un tiers . .	25
§ 1 ^{er} . Si la constitution de dot est, au regard de la femme elle-même, un acte à titre gratuit ou à titre onéreux..	27
§ 2. Si elle est à titre gratuit ou à titre onéreux à l'égard du mari.	55
CHAPITRE II. <i>Moyens de protection dont jouissent les créanciers du constituant en cas d'une constitution de dot frauduleuse.</i> . . .	60
<i>Section 1.</i> Du cas où la constitution de dot est faite par la femme elle-même sur sa fortune personnelle.	66
§ 1 ^{er} . Le mari est de bonne foi.	60
§ 2. Le mari est de mauvaise foi.	65
<i>Section 2.</i> La dot a été constituée par un tiers.	68
CHAPITRE III. <i>Des conditions auxquelles la constitution de dot est révocable pour fraude.</i>	85
<i>Section 1.</i> La constitution émane d'un tiers.	86
<i>Section 2.</i> La constitution émane de la femme elle-même. .	104
<i>Section 3.</i> Moyens de prouver la fraude.	105
CHAPITRE IV. <i>Du cas où la constitution de dot n'est pas frauduleuse, mais où son exécution l'est.</i>	107
APPENDICE. <i>De la donation faite au mari dans le contrat de mariage en fraude des créanciers du donateur.</i>	113

